

قَوْلَا تَعْمَرُونَ كُلَّ قَرْيَةٍ مِمَّنْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ

الفتاوى الثمانية خاتمة

التأليف

للسيد الإمام فريد الدين عالم بن العلامة
الاندرسي الدهلوي الهندي المتوفى سنة ٧٨١هـ

قام بترتيبه وجمعه وترقيمه وتعليقه
بنحو عشرة آلاف من الأحاديث والآثار

شهاب أحمد القاسمي

المفتي المحدث بالجامعة القاسمية الشهيرة
بمدرسة شاهي مراد آباد، الهند

المجلد الحادي عشر

أدب لقا، الشهادة

١٦٦٦٦-١٥٣٢١

مركز النشر والتوزيع

مكتبة زكريا، بدو بند، الهند

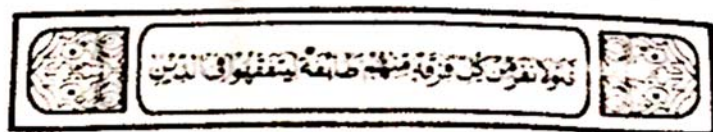
الإمام ابن العلامة
الفتاوى الثمانية خاتمة

شهاب أحمد القاسمي
ترتيب وترقيم وتعليق



المجلد الحادي عشر
أدب لقا، الشهادة
١٦٦٦٦-١٥٣٢١

مكتبة زكريا
ديوبند



الفتاوى الساتية خانية

التأليف

للسيخ الإمام فرید الدین عالم بن العلاء
الاندری الدهلوی الهندي المتوفى سنة ٧٨٦هـ

قام بترتيبه وجمعه وترقيمه وتعليقه
بنحو عشرة الاف من الاحاديث والآثار

شهاب الرحمن القايمي

المفتي المحدث بالجامعة القايمية الشهيرة
بمد رسته شاهي مراد اباد، الهند

المجلد الحادي عشر

أدب لقاضي، الشهادة

١٦٦٦٦-١٥٣٢١

مركز النشر والتوزيع
مكتبة زكريا، بدو بند، الهند

الفتاوى الثمانية خاتمة

أول طبعة، كاملة في العالم

سنة ١٤٣١ هـ سنة ٢٠١٠ م

شبابير أحمد القاسمي

mftshabbirahmed@gmail.com

www.shabbir-ahmed.blogspot.com

و أول تحويله كاملة إلى الإنترنت

سنة ١٤٣٥ هـ جريئة سنة ٢٠١٤ م

قام بتحويله وتحميله إلى الإنترنت
المفتي محمد أرباب الشمس القاسمي

رقم الجوال: ٩٨٩٧٦٨٢٠٠٠ +٩١

arbab@jamia-ahsanul-banat.org

www.jamia-ahsanul-banat.org

www.tohfa-e-khawateen.com

قام بالتعاون:

المفتي نسيم أحمد سلطان القاسمي

المفتي سيف الله العرشي القاسمي

و جميع الطلبة الملتحقين بقسم الإفتاء

بسم الله الرحمن الرحيم

المجلّدات العشرون كلّها فى نظر واحد

رقم المسألة

المجلد الأول	١	١٤٨٧	المقدمة، الطهارة.
المجلد الثاني	١٤٨٨	٣٥٨٤	الصلاة.
المجلد الثالث	٣٥٨٥	٥٣٦٠	الجنائز، السجّلات، الزكاة، العشر، الخراج، الصوم، الحج.
المجلد الرابع	٥٣٦١	٧٠٧٠	النكاح، الطلاق.
المجلد الخامس	٧٠٧١	٨٧١٩	بقية من الطلاق، النفقات، العناق.
المجلد السادس	٨٧٢٠	٩٨٤٢	الأيمان، الحدود، السرقة.
المجلد السابع	٩٨٤٣	١١٠٥٨	السير، الخراج والجزية، أحكام المرتدين، اللقيط، اللقطه، الإباق، المفقود، الشركة.
المجلد الثامن	١١٠٥٩	١٢٥٦١	الوقف، البيوع.
المجلد التاسع	١٢٥٦٢	١٣٨٧٤	بقية من البيوع.

الفهرس الإجمالي	٢	من الفتاوى التاتارخانية
المجلد العاشر	١٣٨٧٥	١٥٣٢٠ الصرف، الكفالة والضمان الحوالة، الحيل.
المجلد الحادى عشر	١٥٣٢١	١٦٦٦٦ أدب القاضي، الشهادة.
المجلد الثانى عشر	١٦٦٦٧	١٨٢٩٢ بقية من الشهادة، الرجوع عن الشهادة، الوكالة.
المجلد الثالث عشر	١٨٢٩٣	٢٠١٠٢ الدعوى.
المجلد الرابع عشر	٢٠١٠٣	٢١٩٠٤ الاقرار، الصلح، الهبة.
المجلد الخامس عشر	٢١٩٠٥	٢٣٩٦٦ الاجارة، المضاربة.
المجلد السادس عشر	٢٣٩٦٧	٢٦١٩٢ الوديعة، العارية، المكاتب، الولاء، الإكراه، الحجر، المأذون، الغصب.
المجلد السابع عشر	٢٦١٩٣	٢٧٨٤٧ الشفعة، القسمة، المزارعة والمعاملة، الذبائح، الأضحية.
المجلد الثامن عشر	٢٧٨٤٨	٣٠٣٢١ العقيلة والاستحسان والكراهية، التحرى، الشرب، الأشرية، الصيد، الرهن.
المجلد التاسع عشر	٣٠٣٢٢	٣٢٢٦٧ الجنایات، الوصايا
المجلد العشرون	٣٢٢٦٨	٣٣٧٧٨ بقية من الوصايا، الخشى، الفرائض.

بسم الله الرحمن الرحيم

٣٢ / كتاب أدب القاضي

وفى الكافى: كتاب القضاء وهو عبارة عن الأحكام لغة، وعن الإلزام شريعة، م
م: هذا الكتاب يشتمل على ثلاثة وثلاثين فصلاً.

الفصل الأول فى بيان من يجوز له تقليد القضاء

١٥٣٢١ : - قال الخصاف فى أدب القاضي: إنما يجوز تقليد
القضاء لمن كان عالماً بالكتاب والسنة واجتهاد الرأى، فالعلم بالأدلة شرط
الأولوية عندنا خلافاً للشافعى، وليس بشرط جواز تقليد القضاء، حتى لو قلد
جاهل وقضى هذا الجاهل بفتوى غيره يجوز، والصحيح مذهبنا.

١٥٣٢٢ : - وصاحب كتاب الأفضية أبو جعفر شرط العدالة، وكذلك
الخصاف شرط العدالة، وهى شرط لازم عند الشافعى، وهكذا روى عن أصحابنا فى
غير رواية الأصول، وبه أخذ بعض مشائخنا، حتى لو قلد القضاء وهو غير عدل لا
يصير قاضياً، وعلى ظاهر رواية أصحابنا العدالة شرط الأولوية، وهو اختيار عامة

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب أدب القاضي

إنما أنزلنا إليك الكتب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله، ولا تكن للخائنين خصيماً.
(سورة النساء، رقم الآية ١٠٥) وأنزلنا إليك الكتب بالحق مصداقاً لما بين يديه من الكتب ومهيماً عليه
فاحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم عما جاءك من الحق. (سورة المائدة، رقم الآية ٤٨)
يُداوِدُ إنا جعلناك خليفة فى الأرض، فاحكم بين الناس بالحق، ولا تتبع الهوى فىضلك عن سبيل
الله، إن الذين يضلون عن سبيل الله لهم عذابٌ شديدٌ بما نسوا يوم الحساب.
(سورة ص، رقم الآية ٢٦) وداوود وسليمان إذ يحكمون فى الحرث إذ نفشت فيه غنم القوم، وكنا
لحكمهم شهدين. (سورة الانبياء رقم الآية ٧٨) ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضي ٤ الفصل: ١ من يجوز له تقليد القضاء ج: ١١

المشايع ، حتى أن الأولى أن لا يقلد الفاسق ، ومع هذا لو قلد يصير قاضيا .

١٥٣٢٣ : - ولو قلد القضاء وهو عدل ، ثم فسق ، وفي الهداية : بأخذ الرشوة أو غيره م : فعلى قول الشافعي ينزل ، وفي الهداية : وقال الشافعي : لا يجوز قضاءه كما لا تقبل شهادته عنده ، م : وإشارات محمد في الكتب معارضة : في بعضها يشير إلى أنه ينزل وبه أخذ بعض مشايخنا ، وفي بعضها يشير إلى أنه لا ينزل ، لكن استحق به العزل ، وفي الهداية : وهذا هو ظاهر المذهب .

١٥٣٢٤ : - وفي الذخيرة : قالوا : إلا إذا شرط في التقليد أنه إذا خان ينزل فحينئذ ينزل م : وبه أخذ عامة المشايخ يرحمهم الله ، وفي الخانية : والصحيح ما قال عامة المشايخ أنه إذا قلد وهو عدل ثم فسق يستحق العزل ولا ينزل ، حتى لو قضى بعد الفسق جاز قضاءه ، و اجمعوا أنه إذا ارتشى لا ينفذ قضاءه فيما ارتشى .

١٥٣٢٥ : - م : وبعض مشايخنا قالوا : إن كان عدلا حين قلده السلطان ، ثم فسق ينزل ، فإن كان فاسقا حين قلده يصير قاضيا .

١٥٣٢٦ : - وفي الخزانة : ويصلح للقضاء من اجتمع فيه ثمانية أشياء ، الموثوق به في (١) عقله (٢) ودينه (٣) وعفافه (٤) وصلاحه (٥) وعمله (٦) ومعرفته بالسنة والآثار (٧) والتأويل (٨) وسير من مضى قبله من القضاة .

١٥٣٢١ : - أخرج أبو داود عن أناس من أهل حمص من أصحاب معاذ بن جبل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما أراد أن يبعث معاذاً إلى اليمن قال : كيف تقضى إذا عرض لك قضاء ؟ قال : أقضى بكتاب الله ، قال : فإن لم تجد في كتاب الله ؟ قال : فبسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : فإن لم تجد في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولا في كتاب الله ؟ قال : أجتهد برأبي ، ولا آلو ، ف ضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم صدره فقال : الحمد لله وفق رسول رسول الله صلى الله عليه وسلم لما يرضى رسول الله . سنن أبي داود ، القضاء ، باب اجتهدا الرأي في القضاء . ٥٠٥ / ٢ برقم ٣٥٩٢ سنن الترمذي ، الأحكام ، باب ما جاء في القاضي كيف يقضى ؟ ٢٤٧ / ١ برقم ١٣٤٢ مسند أحمد ٥ / ٢٣٠ برقم ٢٢٣٥٧

١٥٣٢٦ : - أخرج النسائي عن عبد الرحمن بن يزيد قال : أكثروا على عبد الله ذات يوم ، فقال عبد الله : إنه قد أتى علينا زمان ولسنا نقضى ، ولسنا هنالك ، ثم إن الله عز وجل قدر علينا ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضي ٥ الفصل: ١ من يجوز له تقليد القضاء ج: ١١

١٥٣٢٧: - وفي مختصر خواهر زاده: ووجه الفقه التي يؤخذ منها الكلام فانه لا يستقيم أن يكون صاحب رأى، وليس له علم بالسنة والأحاديث، ولا صاحب حديث ليس له علم بالفقه، وليس يستقيم واحد منهما إلا بصاحبه، ولا يفتى إلا من كان هكذا إلا أن يفتى بشيء قد سمعه .

١٥٣٢٨: - وفي التهذيب: الأفضل أن يستقضى الإمام (١) عدلاً (٢) عفيفاً (٣) عاقلاً (٤) مجتهداً في تعرف القرآن والسنة والآثار (٥) وكيفية استنباط الفقه منها (٦) وكيفية القياس والرأى ولو لم يكن مجتهداً فالحافظ لآقاويل الأئمة .

١٥٣٢٩: - وفي شرح الطحاوى: ولا يؤلى القضاء صاحب رأى الذى ليس له علم بالحديث والسنة، ولا صاحب حديث ليس له علم بالاجتهاد .

١٥٣٣٠: - وفي الخانية: فأهله من يكون أهل الشهادة، ومن لا يكون أهل الشهادة كالعبد والصبي والأعمى والمرأة والكافر لا يكون أهلاً للقضاء، حتى لو قلد وقضى لا ينفذ قضاءه وكذا المحدود فى القذف.

← أن بلغنا ما ترون، فمن عرض له منكم قضاءً بعد اليوم فليقض بما فى كتاب الله، فإن جاء أمر ليس فى كتاب الله، فليقض بما قضى به نبيه صلى الله عليه وسلم، فإن جاء أمر ليس فى كتاب الله، ولا قضى به نبيه صلى الله عليه وسلم فليقض بما قضى الصالحون؛ فإن جاء أمر ليس فى كتاب الله ولا قضى به نبيه صلى الله عليه وسلم، ولا قضى به الصالحون، فليجتهد رأيه، ولا يقول: إنى أخاف وإنى أخاف؛ فإن الحلال بين والحرام بين وبين ذلك أمور مشبهات، فدع ما يريبك إلى ما لا يريبك. سنن النسائي، آداب القضاء، باب الحكم با تفاق أهل العلم، ٢/٢٦٠ برقم ٥٤٠٧.

وأخرج الحاكم فى المستدرک ما يقرب منه عن عبد الله وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، المستدرک للحاكم، الأحكام، ٧/٢٥١٤ برقم ٧٠٣٠.

وأخرج البخارى - تعليقا - عن مزاحم بن زفر قال لنا عمر بن عبدالعزيز: خمس إذا أخطأ القاضى منهن خصلة كانت فيه وصمة، أن يكون فهماً حليماً عفيفاً صليماً عالماً سؤلاً عن العلم. صحيح البخارى، الأحكام ١٦ / باب متى يستوجب الرجل القضاء ١٠٦١/٢

١٥٣٣٠: - قول المصنف: لا يكون أهلاً للقضاء، قلت: فيه تفصيل المراد فى قوله الحدود والقصاص؛ لأن قضاء المرأة فى غير الحدود والقصاص يصح وينفذ، فانظر المسألة برقم ١٥٣٩٤، هذا هو الصحيح، ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٦ الفصل: ١ من يجوز له تقليد القضاء ج: ١١

١٥٣٣١: - وفى الذخيرة: وبعض مشايخنا قالوا: إذا قلده الإمام القضاء على ظن أنه عدل، فإن قال: بلغنى أنك عدل مرضى فيما بين المسلمين، فأيتك أهلاً للقضاء فقلدتك القضاء، ثم ظهر أنه فاسق غير مرضى لا يتقلد، ثم على قول من يقول: لو قلد وهو عدل، ثم فسق ينزل، ولوتاب وأصلح هل يعود قاضياً؟ فقد اختلفوا فيما بينهم.

١٥٣٣٢: - قال محمد فى السير الكبير فى باب النزول على الحكم: إذا حاصر الإمام حصناً من حصون أهل الحرب، فنزل أهل الحصن على حكم رجل من المسلمين لا تجوز شهادته لفسقه أو لأنه محدود فى قذف جاز، قال: ولا يشبه هذا الحكومة فى حقوق العباد يريد به إذا حكم رجلاً فاسقاً، أو محدوداً فى قذف ليحكم بينهم فى الحقوق لا يجوز ولا يصير حكماً، ذكر القاضى الإمام ركن الاسلام على السغدى: أن قوله ولا يشبه هذا الحكومة فى الحقوق منصرف إلى المحدود فى القذف لا إلى الفاسق، لأن الفاسق لو قلد القضاء يصير قاضياً وتنفذ قضاياه، فلما صلح قاضياً أولى أن يصلح حكماً.

١٥٣٣٣: - ومن المشايخ من قال: قوله ولا يشبه هذا الحكومة فى الحقوق منصرف إلى الفاسق والمحدود فى القذف جميعاً، فيكون هذا رواية عن محمد أن الفاسق إذا قلد القضاء لا يتقلد، وإذا قلد وهو عدل ثم فسق ينزل، وفرق على هذه الرواية بين الإمامة والإمارة وبين القضاء، فإن الإمام والأمر يصير إما ما وأميراً وإن كان فاسقاً، وإن كان عدلاً، ثم فسق لا يخرج

← وأيضاً هو المراد فى نص الحديث "لن يفلح قوم ولّوا أمرهم امرأة"، لأنها إذا وليت أمورهم كلها، دخل فيها أمور الحدود والقصاص أيضاً؛ فللهذا ورد النكير فى الحديث كما أخرج البخارى، وأصحاب الصحاح عن أبى بكره قال: لقد نفعنى الله بكلمة أيام الجمل لما بلغ النبى صلى الله عليه وسلم: إن فارس ملكوا ابنة كسرى، قال: لن يفلح قوم ولّوا أمرهم امرأة. صحيح البخارى، الفتن، رقم الباب ١٨، ١٠٥٢/٢، برقم ٦٨٢٠، ف ٧٠٩٩.

وهو قول الجمهور: كما نقل الحافظ بدر الدين العيني، وابن حجر العسقلانى بقوله: واحتج به من منع قضاء المرأة، وهو قول الجمهور: عمدة القارى زكريا ديوبند ١٦/٣٦٤ - فتح البارى، دارالديان ١٣/٦١ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٧ الفصل: ١ من يجوز له تقليد القضاء ج: ١١

عن الإمامة والإمارة، وقال أبو يوسف إذا كان الجور هو الغالب من القاضى رددت قضاءه، وإن كان الغالب هو الخير لم اردّه .

١٥٣٣٤: - وفى الكبرى: أن العلماء اختلفوا فى الأمير والقاضى إذا جارا وارتشا، قال بعضهم: هما سواء، وينعزلان بنفس الجور والخيانة.

١٥٣٣٥: - وفى الخانية: والوالى إذا فسق فهو بمنزلة القاضى يستحق العزل ولا ينعزل، وفى الظهيرية: ولا ينبغي أن يقلد الفاسق القضاء، وإذا فسق بعد تقلد القضاء يجب على السلطان أن يعزله.

١٥٣٣٦: - وفى الينا بيع: القضاء فرض على من استجمع فيه شرائط القضاء، وإذا أراد الامام أن يقلده القضاء يجب عليه أن يتقلده، فإن امتنع من تقلده فهو آثم، إلا أن يكون بحضرته مثله فلا يآثم بالامتناع.

١٥٣٣٧: - وفى الكافى: القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة، قد باشره الصحابة والتابعون ومضى عليه الصالحون، ولكن فرض كفاية لأنه ما فرض لعينه بل لغيره، وهو قطع المنازعات بين العباد ودفع أسباب العيب والفساد، وهذا يحصل بإقامة البعض فلا معنى للجوب على الكل، وفيه: أن القاضى إذا جاور قال: تعمدت بالجور لا ينفذ قضاءه وينعزل عن القضاء.

١٥٣٣٦: - أخرج الحاكم عن ابن عباس رضى الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من استعمل رجلاً من عصاة، وفى تلك العصاة من هو أرضى لله منه، فقد خان الله وخان رسوله وخان المؤمنين. المستدرک للحاكم، الأحكام، ٧/٢٥١٢ برقم ٧٠٢٣- وكذا أخرج الطبرانى عن طريق عمرو بن دينار عن ابن عباس نحوه فانظر المعجم الكبير للطبرانى ٩٤/١١ برقم: ١١٢١٦-

١٥٣٣٧: - قوله: "القضاء فريضة - إلى قد باشره الصحابة والتابعون" أخرج أبو داود عن عليّ رضى الله عنه قال: بعثنى رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى اليمن قاضياً فقلت: يا رسول الله! ترسلنى وأنا حديث السن ولا علم لى بالقضاء، فقال: إن الله سيهدى قلبك ويثبت لسانك، فإذا جلس بين يديك الخصمان، فلا تقضين، حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول؛ فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء، قال: فما زلت قاضياً أو ما شككت فى قضاء بعد. سنن أبى داود، القضاء، باب كيف القضاء، ٢/٥٠٤ برقم ٣٥٨٢، كذا أخرجه الترمذى مختصراً عنه. ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٨ الفصل: ١ من يجوز له تقليد القضاء ج: ١١

١٥٣٣٨ : - وفى حدود الأصل إذ قضى القاضى بحد أو قصاص أو مال مضاربة ، ثم قال: قضيت بالجور وأنا أعلم به ضمن ذلك من ماله، وعُزِّلَ عن القضاء.

١٥٣٣٩ : - م: جئنا إلى بيان من يجوز له تقليد القضاء منه، فنقول: يجوز تقليد القضاء من السلطان العادل أو الجائر، ولكن إنما يجوز تقلد القضاء من السلطان الجائر إذا كان يمكنه من القضاء بحق ولا يخوض فى قضاياه بشرّ، ولا ينهيه عن تنفيذ بعض الأحكام ، أما إذا كان لا يمكنه من القضاء بحق ويخوض فى قضاياه بشرّ، ولا يمكنه من تنفيذ بعض الأحكام كما ينبغي أن لا يتقلد منه، وفى السغناقى: ولا يجوز طاعته فى الجور.

١٥٣٤٠ : - وذكر فى الملتقط: والاسلام ليس بشرط فيه أى فى السلطان الذى يقلد: وبلاد الاسلام التى فى أيدي الكفرة لا شك أنها بلاد الاسلام لا بلاد الحرب، لأنها غير مُتَاخِمة لبلاد الحرب، ولأنهم لم يظهرُوا حكم الكفرة، بل القضاة المسلمون والملوك الذين يطيعونهم عن ضرورة المسلمين وإن كان من غير ضرورة فكذلك أيضاً وهم فاسق.

١٥٣٤١ : - وكل مصرفيه وال مسلم من جهتهم يجوز منه إقامة الجمعة والأعياد، وأخذ الخراج، وتقليد القضاة، وتزويج الأيامى لا ستيلاء المسلم عليه ، فأما طاعته للكفرة فذاك موادة ومخادعة، وأما بلاد عليها ولاية الكفار فيجوز

← سنن الترمذى، الأحكام ، باب ما جاء فى القاضى لا يقضى بين الخصمين حتى يسمع كلاهما ٢٤٨/١ برقم ١٣٤٦-

١٥٣٣٩ : - أخرج الزيلعى ناقلاً عن البخارى من تاريخه الوسط عن أبى إسحاق قال: كان أبو بردة على قضاء الكوفة ، فعزله الحجاج وجعل أخاه مكانه انتهى.

وأيضاً عن طريق الحسن بن رافع عن ضمرة قال استقضى الحجاج أبا بردة بن أبى موسى، وأجلس معه سعيد بن جبير، ثم قتل سعيد بن جبير، ومات الحجاج بعده بستة أشهر، ولم يقتل بعده أحداً انتهى.

وأيضاً عن عبد الله بن أبى مريم الأموى ولى القضاء فى أصبها للحجاج ، ثم عزله الحجاج، وأقام محبوساً بواسط ، فلما هلك الحجاج رجع إلى أصبها وتوفى بها. نصب الراية ، دار نشر الكتب الإسلامية ، أدب القاضى ٧٠/٤ . ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضي ٩ الفصل: ١ من يجوز له تقليد القضاء ج: ١١

للمسلمين إقامة الجمعة و الأعياد، ويصير القاضي قاضياً بتراضى المسلمين، ويجب عليهم أن يلتمسوا والياً مسلماً منهم، فعسى الله أن يأتي بالفتح أو أمر من عنده.

١٥٣٤٢ : م: قال صاحب كتاب الأفضية: أبو جعفر بعد ما بين

أهلية القضاء ولا ينبغي لأحد أن يفتي الناس إلا من كان هكذا يريد به أن المفتي ينبغي أن يكون عدلاً عالماً بالكتاب والسنة واجتهاد الرأي، قال: إلا أن يفتي بشئ قد سمعه فإنه يجوز، وإن لم يكن عالماً لأنه حاك بما سمع من غيره فهو بمنزلة الراوى فى باب الأحاديث، فيشترط فيه ما يشترط فى الراوى من العقل والضبط والفهم والعدالة.

١٥٣٤٣ : - وفى الظهيرية روى عن أبى حنيفة أنه قال: لا يحل لأحد

أن يفتي بقولنا ما لم يعلم من أين قلنا، وإن لم يكن من أهل الاجتهاد لا يحل له أن يفتي إلا بطريق الحكاية فيحكى ما يحفظ من أقوال الفقهاء، وفى الهداية: هل يصلح الفاسق مفتياً؟ قيل: لا؛ لأنه من أمور الدين وقيل: يصلح

← وقول المصنف: "لا يجوز طاعته فى الجور" أخرج الحاكم عن جابر بن عبد الله رضى

الله عنهما يقول: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من أراضى سلطاناً بسخط ربه عز وجل خرج من دين الله تبارك وتعالى. المستدرک على الصحيحين للحاكم، الأحكام ٢٥٢٦/٧ برقم ٧٠٧١-

١٥٣٤٢ : - أخرج الحافظ أبو محمد عبد الله الدارمى فى سننه عن طريق حريث

بن ظهير قال: أحسب أن عبد الله رضى الله عنه قال: قد أتى علينا زمان وما نسأل، وما نحن هناك، وإن الله قدّر أن بلغت ما ترون، فإذا سألتهم عن شيء، فانظروا فى كتاب الله، فإن لم تجدوه فى كتاب الله عز وجل ففى سنة رسول الله، فإن لم تجدوه فى سنة رسول الله فما أجمع عليه المسلمون، فإن لم يكن فيما أجمع عليه المسلمون فاجتهد رأيك، ولا تقل: إنى أخاف وأخشى، فإن الحلال بين والحرام بين، وبين ذلك أمور مشتبهة، فدع ما يريك إلى ما لا يريك.

مسند الدارمى، دار المغنى، باب الفتيا وما فيه من الشدة. ٢٦٩/١ برقم ١٧١-

وأخرج أيضاً عن عبيد الله بن أبى يزيد قال: كان ابن عباس رضى الله عنهما إذا سئل

عن الأمر فكان فى القرآن أخبر به، وإن لم يكن فى القرآن وكان عن رسول الله صلى الله

عليه وسلم أخبر به، فإن لم يكن فعن أبى بكر وعمر رضى الله عنهما، فإن لم يكن، قال فيه برأيه

مسند الدارمى، باب الفتيا وما فيه من الشدة. ٢٦٥/١ برقم ١٦٨-

م : الفصل الثانى فى الدخول فى القضاء

١٥٣٤٤ : - أورد النخفاف فى أدب القاضى أحاديث فى كراهية الدخول فى القضاء وفى الرخصة فيه، قال: وقد دخل فيه قوم صالحون وامتنع عنه قوم صالحون، وترك الدخول امثل واسلم واصلح فى الدين، وفى الفتاوى الخلاصة: اصلح فى الدين والدنيا، م: وهذا الفصل اختلف فيه المشايخ بعد استجماع شرائط القضاء فى شخص، هل يجوز له تقلد القضاء؟ قال بعضهم: يكره له التقلد ألا ترى! أنه كيف امتنع عنه أبو قلابه وأبو حنيفة، حتى ضرب ثلاث مرات، فى كل مرة ثلاثين سوطاً، وألا ترى! أن محمداً كيف أباه، حتى قيد نيفاً وخمسين يوماً، وفى رواية نيفاً وأربعين يوماً، وفى الظهيرية: فلما خاف على نفسه تقلد.

١٥٣٤٥ : - وفى الينايع: ولا ينبغي أن يطلب الولاية ولا يسألها، فالطلب

١٥٣٤٤ : - أخرج الإمام مسلم عن أبى ذرّان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: يا أبا ذر! إنى أراك ضعيفاً، وإنى أحب لك ما أحبّ لنفسى، لا تأمرنّ على اثنين، ولا تولين مال يتيم صحيح مسلم، الإمارة، باب كراهية الإمارة بغير ضرورة - ١٢١/٢ برقم ١٨٢٦ -

وأخرج ابن أبى شيبه عن عمرو قال: كتب الحكم بن أيوب فى نفيستعملهم على القضاء، فقال جابر بن زيد: لو أرسل إلى لهرت. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، فى القضاء وما جاء فيه ٦٠٢/١١ برقم ٢٣٤٣٩ -

وأخرج أيضاً عن أيوب قال: لما توفى عبدالرحمن بن أذينة، ذكر أبو قلابه للقضاء، فهرب، حتى أتى الشام، فوافق ذلك عزل صاحبها، فهرب حتى أتى اليمامة! فلقيته بعد ذلك فقال: ما وجدت مثلاً للقاضى إلا كمثلاً رجل سابع فى بحر، وكم عسى أن يسبح حتى يغرق. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، فى القضاء وما جاء فيه - ٦٠٢/١١ برقم ٢٣٤٤٠ -

١٥٣٤٥ : - أخرج البخارى عن أبى موسى قال: أقبلت إلى النبى صلى الله عليه وسلم ومعى رجلان من الأشعرين: أحدهما عن يمينى والآخر عن يسارى ورسول الله صلى الله عليه وسلم يستأق، فكلاهما سأل، فقال: يا أبا موسى - أو قال: يا عبد الله بن قيس - قال: قلت: والذى بعثك بالحق ما اطلعانى على ما فى أنفسهما، وما شعرت أنهما يطلبان العمل، فكأنى أنظر إلى سواكه تحت شفته قلصت قال: لن أولاً نستعمل على عملنا من أراد؛ ولكن ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب ادب القاضى ١١ الفصل: ٢ الدخول في القضاء ج: ١١

أن يقول للإمام: ولّنى القضاء، والسؤال أن يقول للناس لووّلّا نى الإمام قضاء مدينة كذا لأجبتة ذلك وهو يطمع أن يبلغ ذلك الإمام فيقلده، وكل ذلك مكروه، وفى السغناقى: ومنهم من قال: لا يجوز الدخول فيه إلا مكرها .

١٥٣٤٦ : - وفى الظهيرية: روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال من ابتلى بالقضاء فكأنما ذبح بغير سكين هكذا رواه الخصاف، وروى عن محمد هذا الحديث فى أدب القاضى : بلفظ آخر من ابتلى أن يقضى بين اثنين فكأنما يذبح نفسه من غير سكين .

١٥٣٤٧ : - وكان شيخنا الإمام شمس الأئمة الحلوانى، يقول: لا ينبغي لأحد أن يزدرى هذا اللفظ كيلا يصيبه ما اصاب ذلك القاضى فقد حكى أن قاضيا روى له هذا الحديث فازدراه وقال : كيف يكون هذا فدعا فى مجلسه من يسوى شعره، فجعل الحلاق يحلق الشعر من تحت ذقنه إذعطس فصابه موسى وألقى رأسه بين يديه .

١٥٣٤٨ : - وقال بعضهم : له أن يتقلد إذا كان يمكنه القيام لحقه ألا ترى! أن الانبياء اشتغلوا به حتى نبينا صلى الله عليه وسلم والصحابة اشتغلوا به،

← اذهب أنت يا أبا موسى - أو يا عبد الله بن قيس إلى اليمن، ثم اتبعه معاذ بن جبل، فلمّا قدم عليه ألقى له وسادة، قال: انزل، وإذا رجل عنده موثق، قال: ما هذا؟ قال: كان يهوديًا فأسلم ثم تهوّد، قال: اجلس! قال: لا أجلس، حتى يقتل، قضاء الله ورسوله ثلاث مرات، فأمر به فقتل، ثم تذاكر قيام الليل، فقال أحدهما: أما أنا فأقوم وأنا م وأرجو فى نومتى ما أرجو فى قومتى. صحيح البخارى، استتابة المعاندين والمرتدين، باب حكم المرتد والمرتدة - ١٠٢٣/٢ برقم ٦٦٥٦، ف ٦٩٢٣. وأخرجه أبوداؤد فى سننه مختصراً. سنن أبى داؤد، القضاء، باب فى طلب القضاء والتسرع إليه ٥٠٤/٢ برقم ٣٥٧٩ -

وأخرجه الإمام مسلم فى صحيحه بعينه. صحيح مسلم، الإمارة، باب النهى عن طلب الإمارة والحرص عليها - ١٢٠/٢ برقم ١٨٢٤ .

وأخرج أبوداؤد عن أنس بن مالك قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: من طلب القضاء واستعان عليه، وكَلَّ إليه، ومن لم يطلبه ولم يستعن عليه أنزل الله ملكاً يسدده ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢/ كتاب ادب القاضي ١٢ الفصل: ٢ الدخول في القضاء ج: ١١

ولأن في القضاء إظهار سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وإحياء شريعته ولهذا يطلق على القاضي اسم خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم بلا خلاف، وإن اختلفوا أنه هل يطلق عليه اسم خليفة الله جل وعلا؟ وقال بعضهم: من قلد بغير مسألة فلا بأس بالقبول، ومن سأل يكره له ذلك، والذي عليه عامة المشايخ أن الدخول في القضاء رخصة والامتناع عنه عزيمة.

١٥٣٤٩: - وفي السراجية: الدخول في القضاء رخصة لمن لا يخاف العجز ويأمن على نفسه الحيف، والامتناع عنه عزيمة هو المختار، م: وهذا إذا كان في

← سنن أبي داود، القضاء، باب في طلب القضاء والتسرع إليه . ٥٠٣/٢ برقم ٣٥٧٨ - وأخرج البخاري عن عبد الرحمن بن سمرة قال: قال النبي صلى الله عليه وسلم: يا عبد الرحمن بن سمرة! لا تسأل الإمارة، فإنك إن أو تيتها عن مسألة وكلت إليها، وإن أو تيتها من غير مسألة أعنت عليها، وإذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيراً منها فكفر عن يمينك وائت الذي هو خير. صحيح البخاري، الأيمان والنذور، باب قول الله: لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم الخ ٩٨٠/٢ برقم ٦٣٦٩، ف ٦٦٢٢ - وأخرج أيضاً حديث أبي موسى الأشعري مختصراً بقول النبي صلى الله عليه وسلم: إنا لا نولّي هذا من سأل ولا من حرص عليه. صحيح البخاري، الأحكام، باب ما يكره من الحرص على الإمارة . ١٠٥٨/٢ برقم ٦٨٦٦، ف ٧١٤٩ -

١٥٣٤٦: - ما وجدت هذا الحديث بلفظ "من ابتلى بالقضاء" إلا أن أبا داود أخرجه عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: من وليّ القضاء فقد ذبح بغير سكين. سنن أبي داود، القضاء، باب في طلب القضاء، ٥٠٣/٢ برقم ٣٥٧١ - وأخرج أيضاً عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: من جعل قاضياً بين الناس فقد ذبح بغير سكين. سنن أبي داود برقم ٣٥٧٢ - سنن ابن ماجه، الأحكام، باب ذكر القضاء/ ١٦٧ برقم ٢٣٠٨ مسند أحمد بن حنبل ٢/٢٣٠ برقم ٧١٤٥ - ٣٦٥/٢ برقم ٨٧٦٢ - وأخرج الترمذي عنه قال النبي صلى الله عليه وسلم: من وليّ القضاء أو جعل قاضياً بين الناس فقد ذبح بغير سكين. سنن الترمذي، الأحكام، باب ما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في القاضي ٢٤٧/١ برقم ١٣٤٠ -

١٥٣٤٩: - أخرج البيهقي عن طريق الحجاج بن أرطاة أن ابن مسعود رضي الله عنه كان يقول: لأن أقضي يوماً وأوافق فيه الحق والعدل أحب إليّ من غزو سنة، أو قال: مائة ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب ادب القاضى ١٣ الفصل: ٢ الدخول في القضاء ج: ١١

البلد قوم يصلحون للقضاء، أما إذا لم يكن فى البلد قوم يصلحون سواه يدخل فى القضاء لا محالة، وفى الكافى: وإن كان أهلاً للقضاء دون غيره يفترض عليه التقليد.

١٥٣٥٠ - م: وإذا كان فى البلد قوم يصلحون للقضاء وامتنع واحد

منهم لا يأتهم، وإذا كان فى البلد قوم يصلحون امتنعوا جملة من القضاء، فإن كان الوالى بحيث يفصل الخصومات بنفسه كما ينبغى فإنهم لا يأتهم، وإن كان الوالى بحيث لا يفصل الخصومات بنفسه كما ينبغى فإنهم يأتهم.

١٥٣٥١ - وفى جامع الفتاوى: عن أبى حنيفة القضاة ثلاثة (١)

قاضى يقبل قوله مجملاً ومفصلاً وهو الفقيه الورع (٢) وقاضى يقبل قوله مفصلاً لا مجملاً وهو الورع غير الفقيه (٣) وقاضى لا يقبل قوله لا مفصلاً ولا مجملاً وهو أن لا يكون فقيهاً ولا ورعاً، وفى الينايع: وإن وجد اثنان وهما من أهل القضاء، ولكن أحدهما أفقه والأخر أروع فهو أولى من الأفقه.

← يوم. السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب فضل من ابتلى بشيء من الأعمال فقام فيه بالقسط وقضى بالحق ٣٥/١٥ برقم ٢٠٧٥١ -

ونقل العجلونى فى كشف الخفاء من طريق الديلمى "عدل يوم واحد أفضل من عبادة ستين سنة. كشف الخفاء للعجلونى ٥٤/٢ برقم ١٧١٩ -

وقول المصنف: "وإن كان أهلاً للقضاء دون غيره الخ" أخرج البيهقى عن أبى سعيد الخدرى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال: لا يحقرن أحدكم نفسه أن يرى أمر الله عليه فقال: فلا يقول به، فيلقى الله عز وجل، وقد أضاع ذلك فيقول: ما منعك؟ فيقول: خشية الناس فيقول: فإياي كنت أحق أن تخشى. شعب الإيمان للبيهقى، الثانى والخمسون من شعب الإيمان، باب فى الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر ٩٠/٦ برقم ٧٥٧١ -

١٥٣٥٠ - راجع إلى تخريج رقم المسألة ١٥٣٣٦ -

م: الفصل الثالث فى ترتيب الدلائل للعمل بها

١٥٣٥٢ : - ينبغى للقاضى أن يقضى بما فى كتاب الله تعالى، وينبغى أن يعرف ما فى كتاب الله تعالى من الناسخ والمنسوخ، لأنه إنما يجيب بالناسخ دون المنسوخ، وينبغى أن يعرف من الناسخ ما هو محكم وما هو متشابه، وفى تأويله اختلاف كما لأقراء، فإن الله تعالى نص على الأقراء فى مضى العدة، واختلف العلماء فى تأويلها فمنهم من جعلها عبارة عن الحيض، ومنهم من جعل عبارة عن الأطهار، فينبغى أن يعرف المتشابه وما فيه اختلاف العلماء ليرجع قول البعض على البعض باجتهاده، فإن لم يجد فى كتاب الله تعالى يقضى بما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، وينبغى أن يعرف الناسخ والمنسوخ من الأخبار فإن اختلفت الأخبار يأخذ بما هو الأشبه ويميل اجتهاده إليه، ويجب أن يعلم المتواتر والمشهور وما كان أخباراً حاداً.

١٥٣٥٣ : - ويجب أن يعلم مراتب الرواة فإن منهم من عرف بالفقه والعدالة كالخلفاء الراشدين والعبادلة وغيرهم، ومنهم من عرف بطول الصحبة وحسن الضبط، والأخذ برواية من عرف بالفقه أولى من الأخذ برواية من لم يعرف بالفقه، وكذا لك الأخذ برواية من عرف بطول الصحبة أولى من الأخذ برواية من لم يعرف بطول الصحبة، وإن كانت حادثة لم يرد فيها سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم يقضى فيها بما اجتمع عليه الصحابة، فإن كانت الصحابة فيها مختلفين يجتهد فى ذلك ويرجح قول بعضهم على البعض باجتهاده إذا كان من أهل الاجتهاد وليس له أن يخالفهم جميعاً باختراع قول ثالث: لأنهم مع اختلافهم اتفقوا على أن ما عدا القولين باطل، وكان الخصاف يقول له ذلك،

١٥٣٥٢ : - أخرج الدارمى عن حذيفة رضى الله عنه قال: إنما يفتى الناس ثلاثة: (١) رجل إمام أو وال، (٢) ورجل يعلم ناسخ القرآن من المنسوخ قالوا: يا حذيفة! من ذاك؟ قال: عمر بن الخطاب (٣) أو أحمق متكلف. مسند الدارمى رقم الباب ٢١، ١/٢٧٢ برقم ١٧٧.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٥ الفصل: ٣ ترتيب الدلائل والعمل بها ج: ١١

والصحيح ما ذكرنا، ولا يفضل قول الجماعة على قول الواحد، قال الفقيه أبو جعفر: وهذا على أصل أبى حنيفة، وأما على أصل محمد فيفضل قول الجماعة على قول الواحد، وقد ذكر محمد فى السير الكبير فى مسألة، قال أهل العراق وأهل الحجاز هكذا، وقال أهل الشام كذا فأخذنا بقول أهل العراق وأهل الحجاز لكثرتهم ولا نتفاء التهمة عن قولهم.

١٥٣٥٤ : - ثم الإجماع ينعقد بطريقتين (١) أحدهما اتفاق كل الصحابة على حكم باقوالهم وهذا متفق عليه (٢) والثانى بتنصيب البعض وسكوت الباقيين بأن اشتهر قول بعض فقهاءهم، وبلغ الباقيين ذلك فسكتوا ولم ينكروا ذلك وهذا مذهبنا ولكن هذا الإجماع فى المرتبة دون الأول، لأن الأول مجمع عليه، والثانى مختلف فيه، وإن وجد من كل الصحابة اتفاق على حكم إلا واحدا فإنه خالفهم، فعلى قول الكرخى لا يثبت حكم الإجماع وهو قول الشافعى: والصحيح عندنا أنهم سوغوا له الاجتهاد لا ينعقد الإجماع مع مخالفته.

١٥٣٥٥ : - نحو خلاف ابن عباس فى زوج وأبو بن، قال: للام ثلث جميع المال، وإن لم يسوغوا له الاجتهاد، بل انكروا عليه يثبت الإجماع بدون قوله نحو خلاف ابن عباس فى ربه النقد، فإن الصحابة لما انكروا عليه ثبت الإجماع بدون قوله، حتى لو قضى قاض بجواز بيع الدرهم بالدرهمين لا ينفذ قضاءه.

١٥٣٥٦ : - وحكى عن القاضى الإمام أبى حازم أن الخلفاء الراشدين

١٥٣٥٥ : - أخرج الحافظ أبو محمد عبد الله الدارمى عن الشعبى وابن عباس أنهما قالوا: فى زوج وأبو بن: للزوج النصف، وللأم ثلث جميع المال، وما بقى فللأب. مسند الدارمى، الفرائض، باب فى زوج وأبو بن وامرأة وأبو بن ١٨٩٧/٤ برقم ٢٩١٨ -

وقول المصنف: "يثبت الإجماع بدون قوله" بل قول الجمهور يوافق قول على حيث أخرجه الدارمى من طريق عامر الشعبى عن على فى امرأة وأبو بن قال: من أربعة: للمرأة الربع، وللأم ثلث ما بقى، وما بقى فللأب. مسند الدارمى، الفرائض ١٨٩٥/٤ برقم ٢٩١٣ -

١٥٣٥٦ : - أخرج أبو داود عن عبد الرحمن بن عمرو السلمى وحجر بن حجر، قالوا:

أتينا العرباض بن سارية، وهو ممن نزل فيه: ولا على الذين إذا ما أتوك لتحملهم قلت لا أجد ما ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٦ الفصل: ٣ ترتيب الدلائل والعمل بها ج: ١١

إذا اتفقوا على شئ لا يلتفت إلى خلاف من خالفهم ، حتى لم يعتبر خلاف زيد فى توريث ذوى الأرحام فقال أبو سعيد البردعى هذا شئ يفتى فيه على قول زيد، فقال: ابو حازم: لا اعتبر خلاف زيد فى مقابلة الخلفاء الراشدين، ولكن الصحيح ما ذكرنا. ١٥٣٥٧ :- فى ان جاء حديث من واحد من الصحابة، ولم ينقل عن غيره خلاف ذلك فعن أبى حنيفة فيه ثلاث روايات، (١) فى رواية قال: اقلد منهم من كانوا من القضاة المفتيين.

١٥٣٥٨ :- (٢) وفى رواية قال اقلد جميع الصحابة إلا ثلاثة منهم انس بن مالك و ابا هريرة وسمرة بن جندب ، أما انس فإنه بلغنى أنه اختلط عقله فى آخر عمره، وكان يستفتى علقمة، وأنا لا اقلد علقمة فكيف اقلد من يستفتى علقمة، وأما أبو هريرة لم يكن من أهل الفتوى بل كان من الرواة، وفيما كان يروى لا يتأمل فى المعنى، وكان لا يعرف الناس من المنسوخ ولا جل ذلك حجر عليه عمر رضى الله عنه عن الفتوى فى آخر عمره ، وأما سمرة بن جندب فقد بلغنى عنه

← أحملكم عليه“ فسلمنا وقلنا: أتيناك زائرين وعائدين ومقتبسين ، فقال العرياض : صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم ، ثم أقبل علينا فوعظنا موعظة بليغة ذرفت منها العيون، ووجلت منها القلوب، فقال قائل : يا رسول الله ! كأنا هذه موعظة مودّع، فما ذاتعهد إلينا ؟ فقال: أوصيكم بتقوى الله والسمع والطاعة وإن عبدًا حبشيًّا، فإنه من يعش منكم بعدى فسيرى اختلافًا كثيرًا فعليكم بسنتى وسنة الخلفاء الراشدين المهديين، تمسكوا بها وعضوا عليها بالنواجذ، وإياكم ومحدثات الأمور، فإن كل محدثة بدعة، وكل بدعة ضلالة ، سنن أبى داود ، السنة ، باب فى لزوم السنة. ٦٣٥/٢ برقم ٤٦٠٧ . وأخرج الترمذى نحوه عن العرياض بن سارية . سنن الترمذى ، العلم ، باب الأخذ بالسنة واجتناب البدعة . ٩٦/٢ برقم ٢٨١٥ .

وأخرج الدارمى عن عبيد الله بن أبى يزيد قال : كان ابن عباس - رضى الله عنهما - إذا سئل عن الأمر فكان فى القرآن ، أخبر به، وإن لم يكن فى القرآن ، وكان عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أخبر به ، فإن لم يكن فعن أبى بكر وعمر - رضى الله عنهما - فإن لم يكن ، قال فيه برأيه مسند الدارمى ، ٢٠ / باب : الفتاوى ما فيه من الشدة ٢٦٥/١ برقم ١٦٨ - وأخرج البيهقى نحوه فانظر . السنن الكبرى للبيهقى ، آداب القاضى ، باب ما يقضى به القاضى ويفتى به المفتى فإنه غير جائز الخ ٩٥/١٥ برقم ٢٠٩٢٧ -

أنه كان يتوسع فى الأشربة المسكرة سوى الخمر، وكان يتدلك بالحمام بالتمر فلم يقلد هم فى فتواهم لهذا، أما فيما رووا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فإنه كان يأخذ بروايتهم. ١٥٣٥٩: - (٣) وفى رواية قال: أقلد جميع الصحابة، ولا أستحب خلافهم، وهو الظاهر من المذهب، فقد قال فى كتاب الحيض: أقل الحيض ثلاثة أيام وأكثرها عشرة أيام بلغنا نحو ذلك عن أنس بن مالك، وقال فى كتاب الأيمان إذ اندر بذيح ولده يصح نذره عند أبى حنيفة ومحمد بلغنا ذلك عن ابن عباس، وقال فى شراء ما باع بأقل مما باع قبل نقد الثمن أنه لا يجوز، بلغنا نحو ذلك عن عائشة رضى الله عنها، ونظائر فى الكتب كثيرة.

١٥٣٦٠: - وإذا اجتمعت الصحابة على حكم وخالفهم واحد من التابعين، إن كان المخالف ممن لم يدرك عهد الصحابة لا يعتبر خلافه، حتى لو قضى القاضى بقوله بخلاف إجماع الصحابة كان باطلا، وإن كان ممن ادرك عهد الصحابة، وزاحمهم فى الفتوى، وسوغوا له الاجتهاد كشريح والنخعي والشعبي لا ينعقد الاجماع مع مخالفته، ولهذا قال أبو حنيفة: لا يثبت اجماع الصحابة فى الاشعار، لان ابراهيم النخعي كان يكرهه وهو ممن ادرك عصر الصحابة فلا يثبت الاجماع بدون قوله، فإن كانت حادثة ليس فيها اجماع

١٥٣٥٩: - قول المصنف: "أقل الحيض ثلاثة - إلى قوله - بلغنا نحو ذلك عن أنس بن مالك" فأخرج الدارقطني عن أنس قال: الحيض ثلاث، وأربع، وخمس، وست، وسبع، وثمان، وتسع، وعشر، سنن الدارقطني، الحيض ٢١٧/١ برقم ٧٩٦-

وقوله: "إذ اندر بذيح ولد - إلى قوله - بلغنا ذلك عن ابن عباس" فأخرج البيهقي عن يحيى بن سعيد قال: سمعت القاسم بن محمد يقول: أتت امرأة إلى عبد الله بن عباس - رضى الله عنهما - فقالت: إني نذرت أن أنحر ابني، فقال ابن عباس - رضى الله عنهما - لا تنحري ابنك، وكفري عن يمينك، فقال شيخ عند ابن عباس جالس وكيف يكون فى هذا كفارة؟ فقال ابن عباس - رضى الله عنهما - إن الله تعالى يقول: "والذين يظاهرون من نسآء هم" ثم جعل فيه من الكفارة ما قد رأيت. السنن الكبرى للبيهقي، الأيمان، باب ماجاء فى من نذر أن يذبح ابنه أو نفسه. ١٤ / ٥٤٠. برقم ٢٠٦٥٨. ←

الصحابة ولا قول واحد من الصحابة ، لكن فيه إجماع التابعين فإنه يقضى باجماعهم إلا أن إجماع التابعين فى كونه حجة دون إجماع الصحابة، وكذلك إجماع كل قرن بعد ذلك.

١٥٣٦١ : - وإن كانت حادثة فيها اختلاف بين التابعين يجتهد القاضى فى ذلك إذا كان من أهل الاجتهاد، ويقضى بما هو أقرب من الصواب وأشبه بالحق، وليس له أن يحالفهم جميعا باختراع قول ثالث: عندنا على نحو ما ذكرنا فى الصحابة. ١٥٣٦٢ : - وإن جاء عن بعض التابعين ولم ينقل عن غيرهم فيه شيء فعن أبى حنيفة فيه روايتان، فى رواية قال: لا أقلد هم ، هم رجال اجتهدوا، ونحن رجال نجتهد وهو ظاهر المذهب.

١٥٣٦٣ : - وفى رواية النوادر: قال : من كان منهم أفتى فى زمن الصحابة وسوغوا له الاجتهاد مثل شريح ومسروق بن الأجدع والحسن فأنا أقلد هم ، فإن لم يجد يعمل باجماع من بعدهم.

← وقوله: "وقال فى شراء ما باع - إلى قوله - بلغنا نحو ذلك عن عائشة - رضى الله عنها -" فأخرج الدارقطنى عن يونس بن أبى إسحاق عن أمه العالية قالت : خرجت أنا وأم محبة إلى مكة ، فد خلنا على عائشة فسلمنا عليها ، فقالت لنا: من أنتن ؟ قلنا : من أهل الكوفة ، قالت : فكأنها أعرضت عنا ، فقالت لها أم محبة : يأم المومنين ! كانت لى جارية ، وإنى بعته من زيد بن أرقم الأنصارى بثمان مائة درهم إلى عطائه ، وإنه أراد بيعها ، فابتعتها منه بست مائة درهم نقداً ، قالت : فأقبلت علينا فقالت : بعسما شريت وما اشتريت ، فأبلغى زيداً أنه قد أبطل جهادة مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا أن يتوب، فقالت لها: أرايت إن لم اخذ منه إلا رأس مالى ؟ قالت : فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف " سنن الدارقطنى، البيوع ٤٥/٣ برقم ٢٩٨٢ -

وأخرج البيهقى عن أبى إسحاق قال : دخلت امرأتى على عائشة وأم ولد لزيد بن أرقم، فقالت لها أم ولد زيد : إنى بعت من زيد عبداً بثمان مائة نسيئة ، واشتريته منه بست مائة نقداً ، فقالت عائشة رضى الله عنها أبلغى زيداً أن قد أبطلت جهادك مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا أن تتوب، بعسما شريت وبعسما اشتريت. السنن الكبرى للبيهقى، البيوع ، باب الرجل يبيع الشيء إلى أجل ثم يشتريه بأقل. ٢٣٠/٨ برقم ١٠٩٤٩ -

١٥٣٦١ : - أخرج الدارمى عن حريث بن ظهير قال : أحسب أن عبد الله رضى الله عنه قال: قدأتى علينا زمان وما نسأل ، وما نحن هناك ، وإن الله قدّر أن بلغت ماترون ، فإذا سئلتهم ←

١٥٣٦٤ :- فإن لم يجد فى ذلك اجماعاً ، وكان فيه اتفاق بين أصحابنا أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد يأخذ بقولهم ، ولا يسعه أن يخالفهم برأيه ؛ لان الحق لا يعدوهم ، فإن ابا يوسف كان صاحب حديث ، حتى يروى أنه قال : احفظ عشرين ألف حديث من المنسوخ ، فإذا كان يحفظ هذا من المنسوخ فما ظنك من الناسخ ، وكان صاحب فقه ومعنى ، ومحمد كان صاحب فقه ومعنى ، وكان صاحب قريحة أيضاً ، ولهذا قلّ رجوعه فى المسائل ، وكان مقدماً فى اللغة والاعراب وله معرفة بالحديث أيضاً ، وأبو حنيفة كان مقدماً فى هذا كله إلا أنه قلت روايته لمذهب تفرد به فى باب الحديث وهو أنه إنما تحل رواية الحديث لمن يحفظ من حين يسمع إلى أن يروى .

١٥٣٦٥ :- وإن اختلفوا فيما بينهم ، قال عبد الله بن المبارك نأخذ بقول أبى حنيفة لا محالة ، والمتأخرون من مشايخنا اختلفوا ، بعضهم قالوا : إذا اجتمع اثنان منهم على شيء وفيهما أبو حنيفة نأخذ بقول أبى حنيفة ، وإن كان أبو حنيفة من جانب وأبو يوسف ومحمد من جانب ، فإن كان القاضى من أهل الاجتهاد يجتهد ، وإن لم يكن من أهل الاجتهاد يستفتى غيره يأخذ بقول المفتى بمنزلة العامى ، وبعضهم قالوا : إذا كان القاضى من أهل الاجتهاد يعمل برأيه يأخذ بقول الواحد ويترك قول المثنى ، سواء كان فى المثنى أبو حنيفة أو لم يكن ، وإن كان أبو حنيفة أعلى رتبة ، وإن لم يكن من أهل الاجتهاد يأخذ بقول أبى حنيفة : ولا يترك مذهبه .

← عن شيء فانظروا فى كتاب الله ، فإن لم تجدوه فى كتاب الله عز وجل ففى سنة رسول الله ، فإن لم تجدوه فى سنة رسول الله فما أجمع عليه المسلمون ، فإن لم يكن فيما أجمع عليه المسلمون فاجتهد رأيك ، ولا تقل : إنى أخاف وأخشى فإن الحلال بين ، والحرام بين ، وبين ذلك أمور مشبهة ، فدع ما يريبك إلى ما لا يريبك . مسند الدارمى ، ٢٠ / باب : الفتاوى وما فيه من الشدة . ٢٦٩ / ١ برقم ١٧١ -

١٥٣٦٧ :- أخرج عبدالرزاق عن الثورى قال : إذا قضى القاضى بخلاف كتاب الله ، أو سنة نبي الله ، أو شيء مجتمع عليه ، فإن القاضى بعده يردّه ، فإن كان شيئاً برأى الناس لم يردّه ، ويحمل ذلك ما تحمّل . مصنف عبدالرزاق ، القضاء ، باب : هل يردّ قضاء القاضى أو يرجع عن قضائه ؟ ٣٠٢ / ٨ برقم ١٥٢٩٨ . ←

١٥٣٦٦ : - وفى الفتاوى الخلاصة: قال : المفتى بالخيار إن شاء أخذ بقول أبى حنيفة وإن شاء أخذ بقولهما، وفى الأقضية: عن عبد الله بن المبارك ينبغي أن يأخذ بقول أبى حنيفة، وفى التهذيب: ولو خالفه صاحبه يقضى بأيهما شاء، فإن وافقه أحدهما لا يقضى بقول الآخر إلا إذا رأى مصلحة فى ذلك، ولولم يجد الرواية عن أبى حنيفة وأصحابه ووجد عن المتأخرين يقضى به ، ولو اختلف المتأخرون فيه يختاروا أحدا من ذلك، ولولم يجد عن المتأخرين يجتهد فيه برأيه إذا كان يعرف وجوه الفقه ويشاور أهل الفقه فيه.

١٥٣٦٧ : - وفى شرح الطحاوى: ثم إذا قضى بالاجتهاد ، فإن خالف النص لا يجوز قضاءه ، وإن لم يخالف النص ولكنه رأى بعد ذلك رأيا آخر فإنه لا يبطل ما مضى ويقضى فى المستأنف بما يراه، وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف، وقال محمد : إن كان قضى فى أول المرة بالاجتهاد ثم رأى غيره خيرامنه ، كان كما قال أبو حنيفة وأبو يوسف ، وإن كان قضى بتقليد الفقيه بعينه ، ثم تبين أن غيره من أقاويل الفقهاء أولى ، مما قضى به نقضه وقضى بما يراه ، وإذا قضى بشيء وظن أنه مذهب نفسه فإذا هو مذهب غيره فله أن يبطله، وليس لأخر أن يبطله لانه حصل قضاءه فى مختلف فيه ، وإن قضى بمذهب خصمه وهو يعلم بذلك نفذ قضاءه ، وليس له أن ينقضه ولا لأحد غيره .

١٥٣٦٨ : - فإن اختلف المتقدمون على قولين ، ثم اجمع من بعدهم على

← وأخرج أيضا عن ابن سيرين قال : سمعت شريحا يقول : إني لا أردّ قضاءً كان قبلى مصنف عبدالرزاق ، القضاء ، ٣٠٢/٨ برقم ١٥٢٩٧ -

وقول المصنف: ” وإن لم يخالف النص ولكنه رأى بعد ذلك رأيا آخر الخ “ أخرج البيهقي عن الحكم بن مسعود الثقفى قال : شهدتُ عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - أشرك الإخوة من الأب والأم مع الإخوة من الأم فى الثلث ، فقال له رجل : لقد قضيت عام أول بغير هذا ، قال : فكيف قضيت ؟ قال : جعلته للإخوة من الأب والأم ، ولم تجعل للإخوة من الأم شيئا ، قال : تلك على ما قضينا ، وهذه على ما قضينا . السنن الكبرى للبيهقى ، آداب القاضى ، باب من اجتهد من الحكام ثم تغير اجتهاده الخ ١٥ / ١٠٤ برقم ٢٠٩٥٥ مسند الدارمى ، ٥٥ / باب : الرجل يفتى بالشىء ، ثم يرى غيره . ١ / ٤٩٨ برقم ٦٧١ -

أحد هذين القولين فهذا الاجماع هل يرفع الخلاف المتقدم؟ فقد قيل: على قول أبى حنيفة وأبى يوسف لا يرفع، وعلى قول محمد يرفع، وذكرنا لشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى أنه يرفع الخلاف المتقدم بلا خلاف بين أصحابنا، وإنما يخالفنا فى ذلك بعض العلماء على ما يأتى ببياننا بعد هذا إن شاء الله تعالى، وإن اتفق أهل عصر على قول: وانقرضوا فخرج هذا القاضى عن قولهم وقضى بخلاف قولهم لمارأى أن الصواب بخلافه، فإن كان قد سبق هذا الاتفاق اختلاف العلماء، فقد اختلف المشايخ فيه، بعضهم قالوا: لا يسعه الخلاف، وبعضهم قالوا: يسعه، وإن لم يسبق هذا الاتفاق الاختلاف لا يسعه الخلاف بالاتفاق.

١٥٣٦٩ : - وفى الفتاوى العتائيه، وفى الحاوى: قاضى استفتى فى حادثة فأفتى، ورأيه بخلاف رأى المفتى، فإنه يعمل برأى نفسه إن كان من أهل رأى، فإن ترك رأيه وقضى برأى المفتى لم يجز عندهما كما فى التحرى، وعند أبى حنيفة ينفذ لمصادفته فصلا مجتهدا فيه، وإن لم يكن له رأى وقت القضاء وقضى برأى المفتى، ثم حدث له رأى بخلافه، قال محمد: ينقضه هو، وقال أبو يوسف: لا ينقضه كما لو قضى برأيه، ثم ظهر له رأى آخر.

١٥٣٧٠ : - م: الكلام بعد هذا فى تفسير الاجتهاد وفى أهلية الاجتهاد، اما تفسيره فالاجتهاد بذل المجهود لطلب المقصود، واما أهله فاهل الاجتهاد من يكون عالماً بالكتاب والسنة والآثار ووجوه الفقه، وفى الظهيرية: وشرط صيرورة المرأ مجتهداً أن يعلم من الكتاب والسنة مقدار ما يتعلق به الأحكام دون ما يتعلق به المواعظ والقصص.

١٥٣٦٩ : - نقل العلامة ظفر أحمد العثمانى التهانوى فى إعلاء السنن ما يوافق قول الامام أبى حنيفة - رحمه الله: وقال الشعبى عن مسروق: كان ستة من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم يفتنون الناس: ابن مسعود، وعمر بن الخطاب، وعلى، وزيد بن ثابت، وأبى بن كعب، وأبو موسى، وكان ثلاثة منهم، يدعون قولهم لقول ثلاثة: كان عبد الله يدع قوله لقول عمر؛ وكان أبو موسى يدع قوله لقول على؛ وكان زيد يدع قوله لقول أبى بن كعب، وقال جندب: ما كنت لأدع قول ابن مسعود لقول أحد من الناس. إعلاء السنن، بقية آداب القضاء، يجوز للمجتهد ترك رأيه لرأى من هو أفقه منه ١٥ / ١٤٤ -

١٥٣٧١ : - م: ويشترط مع ذلك أن يكون صاحب قريحة يعرف عرف النا س وعاداتهم، ومعاملاتهم، فالعرف قد يغلب على القياس كما فى الاستصناع، والحكم قد يتغير العصر والزمان، ويشترط مع ذلك أن يكون عالماً بلغة القرآن، قال الشيخ الامام شمس الأئمة السرخسى: إذا كان يحفظ المبسوط وأقوال المتقدمين له أن يجتهد.

١٥٣٧٢ : - وفى الكافى: وأصح ما قيل فى حد المجتهد أن يكون قد حوى علم الكتاب ووجوه معانيه وعلم السنة بطرقها ومتونها ووجوه معانيها، وأن يكون مصيباً فى القياس عالماً بعرف الناس على ما بينا فى أصول الفقه، وقيل أن يكون صاحب حديث له معرفة بالفقه ليتمكن من القياس فيما لا نص فيه؛ لأن الحوادث ممدودة والنصوص معدودة، أو صاحب فقه له معرفة بالحديث.

١٥٣٧٣ : - وفى السغناقى: أما شرط الاجتهاد بأن يحوى علم الكتاب بمعانيه ووجوهه التى قلنا من أقسام الخاص والعام والظاهر والنص والمفسر والمحكم وغيرها.

١٥٣٧٤ : - وأما حكمه فالاضافة بغالب الرأي، حتى قلنا إن المجتهد يخطئ ويصيب، وقالت المعتزلة: كل مجتهد مصيب، وهذا القول منهم ينزع إلى القول بوجوب الأصلح، وفى الولوالجية: وسمعت الصدق الشهيد حسام الدين تغمده الله برحمته حين سأله واحد من الفقهاء أنت مجتهد فقال: أيها الفقيه لو كنت أحفظ قولاً من أقوال الأئمة فيما أفتى به على حسب فتاواهم بلا غلط ولا نسيان وسهو وحسبان لزمنى، من شكر مواهب الله تعالى وأياديه، مالا أخرج عن عهدته مدة حياتي، فإن الاجتهاد أشرف مقام العلماء وأفضل مراتب الفقهاء، وقد خص بذلك كرام السلف، ولم يبق لها أهل من بقية الخلف.

١٥٣٧٤ : - أخرج البخارى عن عمرو بن العاص: أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: إذا حكم الحاكم فاجتهد فأصاب فله أجران، وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر. صحيح البخارى، الاعتصام، باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ. ١٠٩٢/٢ برقم ٧٠٥٥، ف ٧٣٥٢ -

صحيح مسلم، الأقضية، باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ. ٧٦/٢ برقم ١٧١٦ -

١٥٣٧٥: - م: قال: وإذا كان فى البلد قوم من أهل الفقه شاورهم فى ذلك فإذا شاورهم واتفق رأيهم ورأيهم على شيء حكم به ، وإن وقع الاختلاف بين هؤلاء الذين شاورهم نظر إلى أقرب الأقاويل عنده من الحق وأمضى ذلك باجتهاده إذا كان من أهل الاجتهاد ولا يعتبر كبر السن، ألا ترى! أن عمر رضى الله عنه كان يشاور ابن عباس ، وكان يقول له غص يا غواص ، وكان يأخذ بقوله ، وعمر رضى الله عنه كان أكبر سنامنه ، وكذلك لا يعتبر كثرة العدد وينبغى أن يكون هذا قول أبى حنيفة: أما على قول محمد يعتبر كثرة العدد، وإن لم يقع اجتهاده على شيء وبقيت الحادثة مختلفا فيها ومشكلة عليه كتب إلى فقهاء غير المصر الذى هو فيه ، فإن اتفق الذين كتب إليهم القاضى على شيء ورأى القاضى يوافق رأيهم وهو من أهل الرأى والاجتهاد أمضى ذلك برأيه، وإن اختلفوا أيضاً فيما بينهم نظر إلى أقرب الأقوال عنده من الحق، إذا كان من أهل الاجتهاد وإن لم يكن القاضى من أهل

١٥٣٧٥: - أخرج البيهقى عن ميمون بن مهران قال: كان أبو بكر - رضى الله عنه - إذا ورد عليه خصم ، نظر فى كتاب الله ، فإن وجد فيه ما يقضى به ، قضى به بينهم ؛ فإن لم يجد فى الكتاب نظر هل كانت من النبى صلى الله عليه وسلم فيه سنة ، فإن علمها قضى بها ؛ وإن لم يعلم خرج فسأل المسلمين فقال: أتاني كذا ونظرت فى كتاب الله وفى سنة رسول الله ﷺ فلم أجد فى ذلك شيئاً، فهل تعلمون، أن نبى الله ﷺ قضى فى ذلك بقضاء ؟ فربما قام إليه الرهط، فقالوا: نعم ، قضى فيه بكذا وكذا ، فبأخذ بقضاء رسول الله ﷺ ، قال جعفر: وحدثني غير ميمون : أن أبا بكر - رضى الله عنه - كان يقول عند ذلك : الحمد لله الذى جعل فينا من يحفظ عن نبينا ﷺ ، وإن أعياه ذلك دعا رؤوس المسلمين وعلماء هم فاستشارهم ، فإذا اجتمع رأيهم على الأمر قضى به .

قال جعفر: وحدثني ميمون : أن عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - كان يفعل ذلك، فإن أعياه أن يجد فى القرآن والسنة ، نظر هل كان لأبى بكر رضى الله عنه فيه قضاء ، فإن وجد أبا بكر رضى الله عنه قد قضى فيه بقضاء قضى به ، وإلا دعا رؤوس المسلمين وعلماء هم فاستشارهم فإذا اجتمعوا على الأمر قضى بينهم . السنن الكبرى للبيهقى ، آداب القاضى ، باب ما يقضى به القاضى الخ ٩٣/١٥ برقم ٢٠٩٢٢

وأخرج أيضاً عن مسلمة بن مخلد أنه قام على زيد بن ثابت فقال : يا ابن عم ! أكرهنا على القضاء ، فقال زيد : اقض بكتاب الله عز وجل ؛ فإن لم يكن فى كتاب الله ، وفى سنة النبى ﷺ ؛ ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٤ الفصل: ٣ ترتيب الدلائل والعمل بها ج: ١١

الاجتهاد فى هذه الصورة وقد وقع الاختلاف بين أهل الفقه، أخذ بقول من هو أفقه وأورع عنده؛ لأنه بمنزلة العامى، إذا استفتى فى حادثة ووقع الاختلاف فيها بين الفقهاء يأخذ بقول من هو أفقه عنده كذا هنا.

١٥٣٧٦ : - وفى مختصر خواهرزاده: ولا يعجل بالحكم إذا لم يتبين له الأمر، حتى يتفكر فيه ويشاور أهل الفقه، م: وإن كان القاضى شاور قوم من أهل الفقه فاتفقوا على شيء ورأى نفسه ويقضى برأيهم، وإن شاور القاضى رجلاً واحداً كفاه، ولكن مشاورة الفقهاء أحوط وإن أشار ذلك الرجل إلى شيء، ورأى

← فإن لم يكن فى سنة النبى ﷺ، فادع أهل الرأى، ثم اجتهد واختر لنفسك ولا حرج، السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب ما يقضى به القاضى ويفتى به المفتى الخ. ٩٥/١٥ برقم ٢٠٩٢٦ - وقول المصنف: "الا ترى أن عمر رضى الله عنه الخ" أخرج البخارى عن ابن عباس قال: كان عمر يدخلنى مع أشياخ بدر، فكأن بعضهم وجد فى نفسه، فقال: لِمَ تُدْخِلُ هذا معنا ولنا أبناء مثله؟ فقال عمر: إنه مَنْ عَلِمْتُمْ، فدعاه ذات يوم فأدخله معهم، فما رأيتُ أنه دعانى يوماً؛ إلا ليريهم، قال: ماتقولون: فى قول الله: "إذا جاء نصر الله والفتح"؟ فقال بعضهم: أمرنا أن نحمد الله ونستغفره إذا نصرنا وفتح علينا، وسكت بعضهم فلم يقل شيئاً، فقال لى: أكذلك تقول يا ابن عباس؟ فقلت: لا، قال: فما تقول؟ قلت: هو أجل رسول الله ﷺ أعلمه له، قال: "إذا جاء نصر الله والفتح" فذلك علامة أجلك" فسبح بحمد ربك واستغفره إنه كان تواباً، فقال عمر: ما أعلم منها؛ إلا ما تقول. صحيح البخارى، التفسير، سورة الفتح ٧٤٣/٢ برقم ٤٧٨٠، ف ٤٩٧٠ -

وأخرج ابن سعد فى طبقاته الكبرى مسنداً عن عطاء بن يسار: أن عمرو عثمان كانا يدعوان ابن عباس فيشير مع أهل بدر، وكان يفتى فى عهد عمرو عثمان إلى يوم مات. الطبقات الكبرى لابن سعد، ذكر من جمع القرآن على عهد رسول الله، ابن عباس، ٢٧٩/٢ -

وأخرج أيضاً عن عامر بن أبى وقاص قال: سمعت أبى يقول: ما رأيت أحداً أحضر فهماً ولا ألب لباً، ولا أكثر علماً، ولا أوسع حلاً من ابن عباس، ولقد رأيت عمر بن الخطاب يدعوه للمعضلات، ثم يقول عندك قد جاءتك معضلة، ثم لا تجاوز قوله، وإن حوله لأهل بدر من المهاجرين والأنصار. الطبقات الكبرى لابن سعد، ذكر من جمع القرآن على عهد رسول الله. ابن عباس. ٢٨١/٢ -

١٥٣٧٦ : - أخرج الدارمى عن ميمون بن مهران قال: كان أبو بكر - رضى الله عنه - إذا ورد عليه الخصم نظر فى كتاب الله، فإن وجد فيه ما يقضى بينهم قضى به؛ وإن لم يكن فى الكتاب، وعلم من رسول الله ﷺ فى ذلك الأمر سنة قضى به، فإن أعياه خرج فسأل المسلمين وقال: أتانى كذا وكذا، فهل علمتهم أن رسول الله ﷺ قضى فى ذلك بقضاء؟ فربما اجتمع إليه ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٥ الفصل: ٣ ترتيب الدلائل والعمل بها ج: ١١

القاضى بخلاف رأيه، فالقاضى لا يترك رأي نفسه ، فان أتهم القاضى رأيه لمأن ذلك الرجل أفضل وأفقه عنده، لم يذكر هذه المسئلة هنا، وذكر فى كتاب الحدود، وقال: لو قضى برأى ذلك الرجل أرجو أن يكون فى سعة من ذلك، وإن لم يتهم القاضى رأيه لا ينبغى له أن يترك رأي نفسه ويقضى برأى غيره، ولو ترك رأي نفسه وقضى برأى غيره هل ينفذ قضاءه؟ سيأتى الكلام فى هذا إن شاء الله تعالى.

← النفر كلهم يذكر من رسول الله ﷺ فيه قضاءً فيقول أبو بكر: الحمد لله الذى جعل فىنا من يحفظ على نبينا ﷺ، فإن أعياه أن يجد فيه سنة من رسول الله ﷺ جمع رؤوس الناس وخيارهم، فاستشارهم فإذا اجتمع رأيهم على أمر قضى به . مسند الدارمى ، ٢٠ / باب: الفتيا وما فيه من الشدة . ٢٦٢ / ١ برقم ١٦٣ -

السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب ما يقضى به القاضى ويفتى به المفتى الخ ٩٣ / ١٥ برقم ٢٠٩٢٢

وأخرج عبد الرزاق عن الثورى قال: إذا قضى القاضى بخلاف كتاب الله ، أو سنة نبي الله ، أو شيء مجتموع عليه ، فإن القاضى بعده يردده، فإن كان شيئاً برأى الناس لم يردده ويحمل ذلك ماتحمل . مصنف عبد الرزاق ، القضاء ، باب هل يرد قضاء القاضى؟ الخ ٣٠٢ / ٨ برقم ١٥٢٩٨ -

الفصل الرابع فى اختلاف العلماء فى اجتهاد الصحابه فى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم

١٥٣٧٧ : - هل يجوز للصحابى المجتهد أن يجتهد فى عصر النبى صلى الله عليه وسلم ؟ يجب أن يعلم أن العلماء اختلفوا فى هذا الفصل على ثلاثة أقوال: منهم من قال : ما كان له أن يجتهد ؛ ومنهم من قال: من كان يبعد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان له الاجتهاد ، ومن كان يقرب من رسول الله صلى الله عليه وسلم ما كان له الاجتهاد، ومنهم من قال: كان له الاجتهاد مطلقا.

١٥٣٧٧ : - أخرج البخارى عن ابن عمر قال : قال النبى ﷺ يوم الأحزاب : لا يصلين أحد العصر إلا فى بنى قريظة ، فأدرك بعضهم العصر فى الطريق ، فقال بعضهم: لا نصلى حتى نأتيها ، وقال بعضهم : بل نصلى لم يرد منا ذلك ، فذكر ذلك للنبى ﷺ فلم يعنف واحدا منهم . صحيح البخارى، المغازى ، باب مرجع النبى ﷺ من الأحزاب ومخرجه إلى بنى قريظة، ومحاصرته إيها، ٥٩١/٢ برقم ٣٩٧٢ ف ١١٩.

وأخرج مسلم نحوه عن ابن عمر . صحيح مسلم ، الجهاد والسير ، باب المبارزة بالغزو وتقديم أهم الأمرين المتعارضين . ٩٦/٢ برقم ١٧٧٠ .
وأخرج الحاكم النيسابورى عن عبد الله بن عمرو: أن رجلين اختصما إلى النبى صلى الله عليه وسلم فقال لعمر: "أقضى بينهما" فقال: أقضى بينهما وأنت حاضر يا رسول الله ! قال: "نعم ، على أنك إن أصبت فلك عشر أجور ، وإن اجتهدت فأخطأت فلك أجر . المستدرک للحاكم ، الأحكام ، ٢٥٠٥/٧ برقم ٧٠٠٤ .

وأخرج البخارى عن عبد الرحمن بن أبزى عن أبيه قال : جاء رجل إلى عمر بن الخطاب فقال : إني أجنب ، فلم أصب الماء ، فقال عمار بن ياسر لعمر بن الخطاب : أما تذكر أنا كنا فى سفر أنا وأنت ، فأجنبنا ، فأما أنت فلم تصل ، وأما أنا فتمعكت فصليت ، فذكرت ذلك للنبى ﷺ فقال النبى ﷺ : إنما كان يكفيك هكذا ، فضرب النبى صلى الله عليه وسلم بكفيه الأرض ونفخ فيهما ، ثم مسح بهما وجهه وكفيه . صحيح البخارى ، التيمم ، باب هل ينفخ فى يديه بعد ما يضرب بهما الصعيد للتيمم . ٤٨/١ برقم ٣٣٦ ، ف ٣٣٨ .

وأخرج عنه مسلم نحوه فانظر . صحيح مسلم ، الحيض ، باب التيمم ١٦١/١ برقم ٣٦٨ .
وأخرج النسائى عن طارق أن رجلا أجنب ، فلم يصل ، فأتى النبى صلى الله عليه وسلم ، فذكر ذلك له فقال: أصبت ، فأجنب رجل آخر ، فتيمم وصلى ، فأتاه ، فقال نحو ما قال للآخر - يعنى أصبت ، سنن النسائى ، الطهارة ، باب فيمن لم يجد الماء ولا الصعيد ٣٦/١ برقم ٣٢٢ .

١٥٣٧٨ : - واختلفوا أيضاً أن رسول صلى الله عليه وسلم ، هل كان يجتهد فيما لم يوح إليه ، فيفصل الحكم باجتهاده؟ بعضهم قالوا: ما كان يجتهد ؛ بل كان ينتظر الوحي ، ومنهم من قال: كان يرجع فيه إلى شريعة من قبله . ومنهم من قال: لا يعمل باجتهاد إلى أن ينقطع طمعه عن الوحي ، فإذا انقطع حينئذ كان يجتهد ، فإذا اجتهد صار ذلك شريعة له فإذا نزل الوحي بخلافه يصير ناسخا ، ونسخ السنة بالكتاب جائز عندنا ، وكان لا ينقض ما مضى بالاجتهاد ، وكان يستأنف القضاء فى المستقبل .

١٥٣٧٨ : - قول المصنف: ما كان يجتهد ، بل ينتظر الوحي الخ . أخرج البخارى عن صفوان بن يعلى أن يعلى قال لعمر : أرني النبي ﷺ حين يوحى إليه ، قال : فبينما النبي ﷺ با لجعرانة ومعه نفر من أصحابه جاءه رجل فقال : يا رسول الله ! كيف ترى فى رجل أحرم بعمره وهو متضمخ بطيب ، فسكت النبي ﷺ ساعة ، فجاءه الوحي ، فأشار عمر إلى يعلى ، فجاء يعلى وعلى رسول الله ﷺ ثوب قد أظلم به ، فأدخل رأسه فإذا رسول الله ﷺ محمر الوجه ، وهو يغط ، ثم سُرى عنه فقال : أين الذى سأل عن العمرة ، فأتى برجل فقال : اغسل الطيب الذى بك ثلاث مرّات ، وانزع عنك الجبة ، واصنع فى عمرتك كما تصنع فى حجك ، صحيح البخارى ، المناسك ، باب غسل الخلق ثلاث مرّات من الثياب ٢٠٨/١ برقم ١٥١٤ ، ف ١٥٣٦ .

وكذا أخرج أيضاً عن ابن مسعود قال : كنت مع النبي ﷺ فى حرث بالمدينة ، وهو يتوكأ على عسيب ، فمر بنفر من اليهود ، فقال بعضهم : سلوه عن الروح ، وقال بعضهم : لا تسألوه لا يسمعكمما تكرهون ، فقاموا إليه ، فقالوا : يا أبا القاسم ! أخبرنا عن الروح ، فقام ساعة ينظر ، فعرفت أنه يوحى إليه ، فتأخرت عنه ، حتى صعد الوحي ، ثم قال : ويسئلونك عن الروح ، قل الروح من أمر ربى “ صحيح البخارى ، الاعتصام ، باب ما يكره من كثرة السؤال وتكلف ما لا يعنيه . ١٠٨٤/٢ برقم ٧٠٠٤ ، ف ٧٢٩٧ .

وأخرج مسلم نحوه بتغير الألفاظ ، صحيح مسلم ، الجنة والنار ، باب سوال اليهود النبى ﷺ الخ ٣٧٢/٢ برقم ٩٧٩٤ -

وأخرج البخارى أيضاً عن ابن المنكدر يقول : سمعت جابر ابن عبد الله يقول : مرضت فجاءنى رسول الله ﷺ يعودنى وأبو بكر وهما ما شيان ، فأتاني وقد أغمى على ، فتوضأ رسول الله ﷺ ، ثم صبّ وضوءه على ، فأفقت ، فقلت يا رسول الله ! وربما قال سفيان : فقلت : أى رسول الله ! كيف أفضى فى مالى ؟ كيف أصنع فى مالى ؟ قال : فما أجابنى بشيء حتى نزلت آية الميراث . صحيح البخارى ، الاعتصام ، ما كان النبي ﷺ يسأل مما لم ينزل عليه الوحي الخ ١٠٨٧/٢ برقم ٧٠١٦ ، ف ٧٣٠٩ .

وقول المصنف : “ ونسخ السنة بالكتاب جائز عندنا ” فأخرج البخارى عن ابن عمر قال : لما توفى عبد الله بن أبى جاء ابنه عبد الله بن عبد الله إلى رسول الله ﷺ فسأله أن يعطيه قميصه ←

الفصل الخامس فى التقليد والعزل

١٥٣٧٩ :- ذكر الخصاف في أدب القاضي : فى باب القاضى يقضى بعلمه إذا قلد السلطان رجلا قضاء بلدة كذا لا يصير قاضيا فى سواد تلك البلدة ما لم يقلده قضاء تلك البلدة و نواحيها، ويكتب فى رسمه ومنشورة انا قلدناه قضاء بلدة كذا ونواحيها ، حتى يصير قاضيا فيهما جميعا، وهذا الجواب إنما يستقيم على رواية النوادر؛ لأن على رواية النوادر: المصر ليس بشرط لنفاذ القضاء، وفى الذخيرة: فيصير مقلدا على القرى بالتقليد م: فأما على ظاهر الرواية المصر شرط لنفاذ القضاء فلا يصير مقلدا على القرى وإن كتب فى منشوره ذلك .

١٥٣٨٠ :- وإذا علق السلطان الامارة والقضاء بالشرط، و اضافهما إلى

← يكفن فيه أباه فأعطاه، ثم سأله أن يصلي عليه، فقام رسول الله ﷺ ليصلي، فقام عمر فأخذ بثوب رسول الله ﷺ فقال يا رسول الله! تصلي عليه وقد نهاك ربك أن تصلي عليه، فقال رسول الله ﷺ: إنما خيرني الله، فقال: استغفر لهم أولا تستغفر لهم إن تستغفر لهم، سبعين مرة وسأزيد على السبعين، قال: إنه منافق، قال: فصليّ عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال: فأنزل الله: ولا تصل على أحد منهم مات أبداً، ولا تقم على قبره. صحيح البخارى، التفسير، باب قوله: استغفر لهم أولا تستغفر لهم الخ ٦٧٣/٢ برقم ٤٤٨٣، ف ٤٦٧٠- صحيح المسلم، الفضائل، باب من فضائل عمر رضى الله عنه ٢٧٦/٢ برقم ٢٤٠٠-

١٥٣٨٠ : - أخرج البخاري عن عبد الله بن عمر قال : أمر رسول الله ﷺ في غزوة مودة زيد بن حارثة ، فقال رسول الله ﷺ : إن قتل زيد فجعفر ، وإن قتل جعفر فـعبد الله ابن راحة قال عبد الله : كنت فيهم في تلك الغزوة ، فالتمسنا جعفر بن أبي طالب ، فوجدناه في القتلى ، ووجدنا مافي جسده بضعا وتسعين من طعنة ورمية ، صحيح البخاري ، المغازي ، باب غزوة مودة من أرض الشام ٦١١/٢ برقم ٤٠٩٨ ، ف ٤٢٦١ .

وأخرج الترمذى فى سننه عن البراء قال : بعث النبى ﷺ جيشين وأمر على أحدهما على بن أبى طالب و على الآخر خالد بن الوليد ، وقال : إذا كان القتال ، فعلى ، فافتتح على حصناً ، فأخذ منه جارية ، فكتب معى خالد كتاباً إلى النبى ﷺ بشيء به ، قال : فقدمت على النبى ﷺ ، فقرأ الكتاب ، فتغير لونه ، ثم قال : ما ترى فى رجل يحب الله ورسوله ، ويحب الله ورسوله ؟ قال : قلت : أعوذ بالله من غضب الله ومن غضب ورسوله ، وإنما أنا رسول فسكت . قال الترمذى : هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه . سنن الترمذى ، المناقب ، مناقب على بن أبى طالب ، ٢ / ٢١٤ برقم ٣٩٧٣ .

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٩ الفصل: ٥ التقليد والعزل ج: ١١

وقت فى المستقبل بأن قال لرجل: إذا قدمت بلدة كذا فأنت قاضيه، وإذا أتيت مكة فأنت أمير الموسم، أو قال: جعلتك قاضيا رأس الشهر، أو جعلتك أميراً رأس الشهر فذلك جائز، وأما تعليق الحكومة بين اثنين بالشرط وإضافتها إلى وقت فى المستقبل ففيه خلاف بين أبى يوسف ومحمد وسيأتى بيانه فى باب الحكم إن شاء الله تعالى.

١٥٣٨١ - ويجوز تعليق عزل القاضى بالشرط، إليه أشار فى أدب القاضى فى باب موت الخليفة، والمذكور ثمة إذا كتب الخليفة إلى القاضى إذا وصل كتابى إليك فأنت معزول، فوصل إليه الكتاب انعزل، وفى الصغرى: قال ظهير الدين: ونحن لانفتى بصحة تعليق العزل، وهكذا كان فتوى عمى وغيره.

١٥٣٨٢ - م: وإذا قلد السلطان رجلاً قضاء يوم يجوز ويتوقت بهذا الوقت، وفى الذخيرة: بأن يقول السلطان: أنت قاضى هذه البلدة اليوم أنت قاضى هذه البلدة هذا الشهر، م: وإذا قيد بالمكان يجوز، ويتقيد بذلك المكان أيضاً ذكره شمس الأئمة السرخسى فى شرح كتاب الصلح: فى باب الحكيم، وفى الذخيرة: وللمقلد فى هذا التقليد فائدة، لأن المقلد إنما يكون أقدر على مراقبة القاضى وعلى حفظه فى ذلك المكان الذى عينه، وكذلك القاضى ربما يكون أقدر على إحضار الخصوم فى المكان الذى عينه فعلى هذا لو قيد القاضى إنابة نائبه بمسجد معين لا يكون له أن يقضى فى مسجد آخر، وإذا استقضى الصبى، ثم أدرك ليس له أن يقضى بذلك الأمر، وفى باب الجمعة من المنتقى: رواه إبراهيم عن محمد والعبد إذا استقضى، ثم عتق كان له أن يقضى بذلك الأمر.

١٥٣٨٣ - وفى الفتاوى العتائية: ولا يجوز تولية السلطان إذا كان صغيراً، م: وفى فتاوى النسقى: سئل عن سلطان مات واتفقت الرعية على ابن صغير له وجعلوه سلطاناً ما حال القضاة والخطباء وتقليده إياهم مع عدم ولايته، قال: ينبغى أن يكون الاتفاق على وال عظيم فيصير سلطاناً لهم ويكون التقليد منه وهو يعد نفسه تبعاً لابن السلطان ويعظمه ويشرفه ويكون السلطان فى الحقيقة هو الوالى.

١٥٣٨٤ - وفى نوادر هشام عن محمد قاض أووال ارتد عن الاسلام، أو عمى، أو فسق، ثم تاب، أو أبصر، أو أسلم فهو على حاله، وهكذا روى داود بن رشيد عن محمد،

وفى رواية هشام زيادة وهى فإن كان قاضى بقضاء فى حال فسقه ، ثم صلح أبطله.

١٥٣٨٥ :- قال هشام : قلت : لمحمد وال من ولاية المسلمين ولى قاضيا مشركا يقضى بين المسلمين ، ثم أسلم ، قال : هو قاض على حاله ، ولا يحتاج إلى تولية ثانية وروى ابراهيم عن محمد النصرانى ، إذا استقضى ، ثم أسلم لم يجوز حكمه ، وفى كتاب الأقضية : فى باب الحكمين القاضى إذا ارتد عن الإسلام خرج عن القضاء ، والحكم إذا ارتد عن الإسلام خرج عن الحكومة ، وفى الذخيرة : السلطان أو الإمام الاعظم إذا فوض قضاء بلدة إلى رجلين فقضى به أحدهما لا يجوز ، لأنه رضى برأيهما .

١٥٣٨٦ :- م : وعن الحسن بن زياد عن أبى حنيفة لا ينبغي أن يستقضى فاسق ولا مرتشى ولا أكل ربوا ، ولا ينبغي أن يستقضى شارب خمر ولا صاحب مغنيات ، وفى الحاوى : لو أن قاضيا مكث زمانا ، ثم فسق وارتشى فإنى أبطل كل قضاء حال فسقه وحال ما ارتشى ، وجاز قضاءه قبل ذلك وعن محمد قال : إن القاضى إلى الورع أحوج منه إلى العلم ؛ لأنه إذا كان ورعا يورد عليه شيء لم يقدم عليه حتى يسأل فيقضى بما يؤمر ، وقال نصر : سألت عيسى بن أبان عمن أقام شاهدين عند القاضى أن قاضى كذا غير عدل حكم لى بشهادة العدلين ، أيمضى هذا القضاء ؟ قال : لا ، م : ولا يستقضى ذمى بين أهل الذمة ولا تستقضى المرأة على كل حال ، فإن كان ما ذكرنا فى حق المرأة جواب الحكم لا جواب الأولوية فهذه الرواية مخالفة لظاهر الرواية وستأتى مسألة المرأة بعد هذا إن شاء الله تعالى .

١٥٣٨٧ :- وإذا أمر السلطان غلاما من غلما نه على بلدة وأمره بنصب القاضى ، جازله نصب القاضى بطريق النيابة من السلطان ، ويصير نصب الغلام بأمر السلطان كنصب السلطان بنفسه ، وإذا قال الخليفة لوالى بلدة هر كرابايدت

١٥٣٨٦ :- أخرج الحاكم عن ابن عباس - رضى الله عنهما - أن رسول الله ﷺ قال : من ولى على عشرة ، فحكم بينهم بما أحبوا أو كرهوا جئى به يوم القيامة مغلوله يده إلى عنقه ، فإن حكم بما أنزل الله ولم يرتش فى حكمه [ولم يحف فك الله عنه يوم لا غل إلا غله ، وإن حكم بغير ما أنزل الله وارتشى فى حكمه] وحابى [فيه] شدت يساره إلى يمينه ، ورمى به فى جهنم ، فلم يبلغ قعرها خمسمائة عام . المستدرک على الصحيحين للحاكم ، الأحكام ، ٧/٢٥٢٦ برقم ٧٠٦٩ - وهكذا نقل عن الحاكم على المتقى الهندى فى الكنز . كنز العمال ، كتاب الإمارة ١/٦ برقم ١٤٧٣٧ .

قضاء تقليد كن، عربيته قلّد من شئت صح، ولو قال: كسے راتقليد قضاكن وعربيته قلّد أحدا لا يصح، وهو نظير الموكل إذا قال للوكيل: وكلّ من شئت صح، ولو قال: وكل أحدا، لا يصح.

١٥٣٨٨ : - وفي الفتاوى العتاييه: وعن شداد لا يكون قاضيا على كورتين ولو أمر السلطان الوالى أن يولى من يرضونه، فولى من غير مشورة أهل الكورة لم يجز، م: وإذا قال السلطان لأمير من أمرائه: فلان ولايت بتودادم، أو قال: ترادادم لا يملك تقليد القضاء، وإن جعله أميرا على بلدة وجعل خراجها له وأطلق له التصرف في الرعية على العموم كما يقتضيه الإمارة فله أن يقلد وأن يعزل.

١٥٣٨٩ : - وإذا قال السلطان لرجل: جعلتك قاضيا، ولم يعين بلدة، وللسلطان بلاد كثيرة لاشك أنه لا يصير قاضيا على البلاد كلها، وهل يصير قاضيا على البلدة التي هو فيها؟ فقد قيل: لا يصير، وقد قيل: يصير قاضيا على البلدة التي هو فيها وهو لأظهر والأشبه، وإذا اجتمع أهل بلدة على رجل وجعلوه قاضيا يقضى فيما بينهم لا يصير قاضيا، ولو اجتمعوا على رجل، وعقدوا له عقد السلطنة أو عقد الخلافة يصير خليفة وسلطانا.

١٥٣٩٠ : - وإذا قلّد السلطان رجلا قضاء بلدة واستثنى من ذلك سماع خصومة رجل بعينه، أو استثنى نوعا من أنواع الخصومات صح التقليد والاستثناء، فلا يصير قاضيا فى المستثنى، وعلى هذا إذا قال السلطان للقاضى: لا تسمع خصومة فلان حتى أرجع من سفرى لا يجوز للقاضى أن يسمع خصومته قبل رجوع السلطان عن السفر، ولو سمع وقضى لا ينفذ قضاءه، السلطان إذا قال لرجل: جعلتك قاضيا

١٥٣٨٨ : - قول المصنّف: ولو أمر السلطان الخ. أخرج الحاكم عن يزيد بن أبى سفيان قال: قال لى أبو بكر الصديق- رضى الله عنه - حين بعثنى إلى الشام، يا يزيد! إن لك قرابه، عسيت أن تؤثرهم بالإمارة ذلك أكثر ما أخاف عليك، فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من ولّى من أمر المسلمين شيئا، فأمر عليهم أحدا محاباة، فعليه لعنة الله، لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا، حتى يدخله جهنم. هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه. المستدرک على الصحيحين للحاكم، الأحكام، ٢٥١٢/٧، برقم ٧٠٢٤-

فليس له أن يستخلف إلا إذا أذن له بذلك صريحا، وفي الفتاوى الخلاصة: بخلاف إمام الجمعة فإن له أن يستخلف ، وإن لم يكتب له فى منشور الإمامة، وبخلاف الوصى فإن له أن يفوض إلى غيره وإن لم يأذن له الموصى بذلك.

١٥٣٩١ : - وفى الخانية: القاضى إذا لم يكن مأذونا بالا ستخلاف فاستخلف فحكم الخليفة فى مجلس القاضى بين يديه جاز، ولو أن الخليفة لم يحكم بين يدى القاضى وحكم فى غيبته فرفع حكمه إلى القاضى فاجاز نفذ قضاءه عندنا ولا ينفذ قياسا وهو قول زفر: وكذلك القاضى، إذا اجاز حكم الحكم فى المجتهدات. ١٥٣٩٢ : - م: ولو قال : جعلت قاضى القضاة فله أن يستخلف وإن لم يأذن بذلك صريحا، وكان القاضى الإمام شمس الاسلام محمود الأوزجندى يقول: إذا كتب السجل من الحاكم ينبغى أن يكتب فيه خليفة الحاكم من قبل فلان، وفلان مأذون بالاستخلاف بحكم المثل الصحيح من جهة فلان، وفى النسفية: وإن كان فى السجل يقول: فلان نائب فلان بن فلان قاضى القضاة من قبل خاقان ، ولم يذكر فيه أنه مأذون بالاستخلاف من جهة فلان فإنه غير صحيح فلا بد من ذكر ذلك .

١٥٣٩٣ : - م: إذا قال القاضى لرجل: جعلت نائبا فى القضاء بشرط أن لا ترشى ولا تشرب الخمر ولا تمتثل أمرا أحد على مخالفة الشرع فالتقليد صحيح والشرط صحيح ، وإذا فعل شيئا من ذلك لا يبقى قاضيا، وفى الخانية: ولو أن الإمام قلد رجلا القضاء وأذن له بالا ستخلاف، فأمر القاضى رجلا لسمع الدعوى والشهادة فى حادثة، ويسأل عن الشهود ويسمع الإقرار، ولا يحكم هو بذلك لكن يكتب بذلك إلى القاضى وينهى حتى يقضى القاضى بنفسه لم يكن لهذا الخليفة أن يحكم، وإنما يفعل ما أمره القاضى، وإذا رفع الأمر إلى القاضى، فإن القاضى لا يقضى بتلك الشهادة ولا بذلك الإقرار، بل يجمع بين المدعى والمدعى عليه، ويأمر باعادة البينة، فإذا شهدوا بذلك بحضرة الخصمين فحينئذ يقضى القاضى بتلك الشهادة ، قال: هذه مسألة يغلط فيها القضاة فإن القاضى يستخلف رجلا لسمع الشهادة فى حادثة، ثم يكتب إليه بكتاب فيفعل الخليفة ذلك، ثم يكتب إلى القاضى أنهم شهدوا عندى بكذا، ويكتب ألفاظ الشهادة ، أو يكتب أن

المدعى عليه أقر عندى بكذا فيقضى القاضى بذلك من غير إعادة البينة عنده فلا يصح هذا القضاء؛ لأن القاضى لم يسمع ذلك الإقرار، فكيف يقضى بتلك الشهادة وبذلك الإقرار بأخبار الخليفة إلا أن يشهد الخليفة مع آخر عند القاضى على إقراره، وتكون فائدة هذا الاستخلاف أن ينظر الخليفة هل للمدعى شهود أو هو يكذب، فلعل له شهودا إلا أنهم غير عدول وقد لا يتفق ألفاظهم فيفوض القاضى النظر فى ذلك الخليفة، م: السلطان إذا قال: قلدت قضاء بلدة كذا زيدا، أو عمرا لا يصح وفى الفتاوى الخلاصة: عن الفقيه أبى جعفر قال: كان أبو بكر بن سعيد يقول: تولية الحكم فى ديارنا غير صحيح؛ لأن التقليد ليس بمشاهدة بل بالمنشور، ويكتب بعد ذلك بلا فصل إن شاء الله ولو صحح بعد الكتابة لا ينقلب صحيحا.

١٥٣٩٤ - م: المرأة فيما تصلح شاهدة تصلح قاضية، ذكره الخصاف فى أدب القاضى وتستخلف رجلا فيما يجوز لها من ذلك، وفى الخانية: ويجوز قضاء المرأة فيما خلا الحدود والقصاص .

١٥٣٩٥ - م: إذا وقع القضاء فى حادثة بحق، فأمر السلطان القاضى أن يسمع تلك الحادثة ثانيا بحضرة فلان لا يفرض على القاضى ذلك، أهل البغى إذا غلبوا على أهل بلاد العدل فالقضاة قضاة على حالهم مالم يعزل لهم الباغى، فإذا عزلهم خرجوا عن القضاء، حتى لو انهزم الباغى بعد ذلك لا ينفذ قضاءهم، مالم يقلد هم سلطان أهل العدل ثانيا .

١٥٣٩٦ - السلطان إذا قلد رجلا قضاء بلدة فيها قاض، ولم يعزل الأول صريحا، إن قيل: ينزل الأول فله وجه، وإن قيل: لا ينزل فله وجه، وهو الأظهر والأشبه، لانه لا تنافى بينهما ألا ترى! أن السلطان من ابتداء لو قلد رجلين قضاء بلدة يجوز، وللسلطان أن يعزل القاضى ويستبدل مكانه لربية ولغير ربية وقد صح عن أبى حنيفة أنه، قال: لا يترك القاضى على القضاء أكثر من سنة.

١٥٣٩٧ - السلطان إذا عزل قاضيا لا ينزل مالم يصل إليه الخبر، حتى لو قضى بقضايا بعد العزل قبل وصول الخبر إليه جاز قضاياه، وعن أبى يوسف أنه لا ينزل وإن علم بعزله، حتى يقلد غيره مكانه صيانة لحقوق الناس وهذا إذا حصل العزل

مطلقاً، فأما إذا حصل العزل معلقاً بشرط وصول الكتاب إليه لا ين عزل مالم يصل الكتاب إليه علم بالعزل قبل وصول الكتاب أولم يعلم، ورواية أبى يوسف تتأتى هكذا أيضاً.

١٥٣٩٨ :- وإذامات الخليفة وله قضاة وولاة وأمراء فهم على حالهم، رواه هشام ودأود بن رشيد، وعن محمد إذا عزل السلطان القاضى ان عزل نائبه، بخلاف ما إذامات القاضى حيث لا ين عزل نائبه هكذا قيل، وينبغى أن لا ين عزل النائب بعزل القاضى لأنه نائب السلطان، أو نائب العام، ألا ترى! أنه لا ين عزل بموت القاضى، وعليه كثير من المشائخ، وإذا عزل السلطان نائب القاضى لا ين عزل القاضى.

١٥٣٩٩ :- وفى الذخيرة، وفى هداية الناطقى: إذا مات القاضى، أو عزل ان عزل خلفائه من القضاء، وكذلك إذا ان عزل أمير الناحية ان عزل قضاته بخلاف ما إذا مات الخليفة.

١٥٤٠٠ :- وفى جامع الفتاوى: إذا ورد الكتاب من الإمام إلى عامل خراسان أن يجمع الفقهاء، أو قوما سماهم لينظروا فى أمر القاضى فإن رضوه فأقره وإلا فاعزله، فاجتمعوا ولم يرضوه فأخذ العامل الرشوة وكتب أنهم رضوه وتركه على ذلك، حتى يحكم صح؛ لأنه لم يعزله، ولو كان فى ابتداء التقليد إذا قلده وكتب أنهم قد رضوا وقلده لا ينفذ حكمه.

م: الفصل السادس فى بعض مسائل التقليد وما يقع للقاضى لنفسه وحكم السلطان والأمرء

١٥٤٠١ :- قال أبو حنيفة: إذا غلب الخوارج على بلدة واستقضوا عليها قاضيا من أهل البلدة ليس من الخوارج، ثم غلب عليهم أهل العدل يمضى قاضى أهل العدل من قضاياه كل ما يختلف فيه الفقهاء، قال محمد: لا يجوز قضاء أهل الخوارج وشهادتهم، وفى أدب القاضى للخصاف: إذا كان القاضى من أهل البغى لا ينفذ قضاياه وأشار فى كتاب الأفضية: إلى أنه ينفذ قضاياه، قال: هو بمنزلة فساق أهل العدل، وقد ذكرنا أن الفاسق يصلح قاضيا على أصح الأقاويل، وفى الخاتبة: الخوارج وأهل البغى إذا قلدوا رجلا من أهل البغى قضاء بلدة غلبوا عليها لا ينفذ قضاءه، وإن قلدوا رجلا من أهل العدل صح تقليدهم ونفذ قضاءه، م: وفى واقعات الناطفى: الإمام إذا لم يكن عادلا فأحكامه جائزة، وفى فتاوى أهل سمرقند: إذا كان الأمير الذى يولى القضاء جابرا لم يجز حكمه، ويجوز حكم قضاته، وسيأتى عن أبى يوسف ما يؤكده هذا القول والصواب ما ذكر فى واقعات الناطفى: أن حكم الإمام جائز وإن كان جائرا.

١٥٤٠٢ :- السلطان إذا قضى بين اثنين ذكر فى شهادات فتاوى أبى الليث: قول بعض المشايخ: إنه لا يجوز، وذكر الخصاف فى أدب القاضى: أنه يجوز، ومسألة الواقعات التى مرت تشهد لقول الخصاف، والصحيح ما ذكر الخصاف، وفى الفتاوى الخلاصة: وهو الأصح، وفى الكبرى: والفتوى على قول

١٥٤٠٢ :- قول المصنف: الأمير إذا كان يولى القضاء من قبله الخ. أخرج البيهقي عن ابن عمر قال: كنت مع عمر بن الخطاب -رضى الله عنه- فى حج أو عمرة، فإذا نحن براكب، فقال عمر -رضى الله عنه- أرى هذا يطلبنا، قال: فجاء الرجل، فبكى، قال: ما شأنك؟ إن كنت غارماً أعناك، وإن كنت خائفاً أمناك؛ إلا أن تكون قتلت نفساً فتقتل بها، وإن كنت كرهت جوار قوم حوّلناك عنهم، قال: إني شربت الخمر وأنا أحد بنى تيم، وإن أبا موسى جلدنى وسود وجهى وطاف بى فى الناس، وقال: لا تجالسوه ولا تؤاكلوه، فحدّثت نفسى بإحدى ثلاث إمّا أن أتخذ سيفاً ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٣٦ الفصل: ٦ مسائل التقليد وحكم ج: ١١

الخصاف: وفي المنتقى: عن أبى يوسف الأمير إذا كان يولى القضاء من قبله فقضى ذلك الأمير، أو كتب إلى القاضى فهو جائز إذا كان عدلا، وإذا كان جائرا فلا، وهذه الرواية عن أبى يوسف تؤكد ما ذكره الخصاف من نفاذ قضاء الأمير، وتؤكد ما ذكر فى فتاوى أهل سمرقند: من عدم جواز حكم الأمير الجائر.

١٥٤٠٣: - وإذا كان القاضى من قبل الخليفة، لا من قبل الأمير، فليس للأمير أن يقضى، ولو قضى لا ينفذ قضاءه، قال هشام: سمعت أبا يوسف يقول: إذا كان القاضى من الأصيل يعنى من الخليفة، ثم مات فليس للأمير أن يولى قاضيا من قبله وإن كان اميراً بعشرها وخراجها، وإن حكم هذا الأمير لم يجر حكمه، وكذا إن ولى هذا الأمير قاضيا من قبله لم يجر حكمه، فإن جاء هذا القاضى الذى ولّاه هذا الأمير كتاب الخليفة إليه من الأصيل لا يكون ذلك إمضاء للقضاء، وإذا كان للقاضى خصومة على انسان، أو كان لغيره عليه خصومة، فترافعا إلى خليفة هذا القاضى فقضى للقاضى أو عليه، اختلف المشايخ فيه، قال بعضهم: لا يجوز، وقال بعضهم: يجوز.

١٥٤٠٤: - وفي الذخيرة: والوجه لمن ابتلى بمثل هذا أن يطلب من السلطان الذى ولّاه أن يولى قاضيا آخر حتى يختصما إليه فيقضى بينهما، أو يتحاكما إلى حكم يحكم وتراضيا بقضاءه فيقضى بينهما وينفذ، وعن المشايخ من جوز ذلك، وقال بنفاذ حكم خليفته له وعليه.

١٥٤٠٥: - وفي النسفية: ذكر محمد فى كتاب الوكالة، أن من وكل رجلا بشيء ثم صار هذا الوكيل قاضيا فقضى لموكله فى تلك الحادثة لم يجر،

← فأضرب به أبا موسى، وإما أن اتيك فتحولنى إلى الشام؛ فإنهم لا يعرفوننى، وإما أن ألحق بالعدو فأكل معهم وأشرب، قال: فبكى عمر - رضى الله عنه - وقال: ما يسرنى أنك فعلت وأن لعمر كذا وكذا، وإنى كنت لأشرب الناس لها فى الجاهلية، وإنها ليست كالزنا، وكتب إلى أبى موسى: سلام عليك، أما بعد! فإن فلان ابن فلان التيمى أخبرنى بكذا وكذا، وأيم الله لئن عدت لا سودد وجهك ولأطوفن بك فى الناس، فإن أردت أن تعلم حق ما أقول لك فعذ، فأمر الناس أن يجالسوه ويؤاكلوه، وإن تاب فاقبلوا شهادته وحمله وأعطاه مائتى درهم. فآخبر عمر رضى الله عنه أن شهادته تسقط بشربه الخمر، وأنه إذا تاب حينئذ تقبل شهادته. السنن الكبرى للبيهقى، الشهادات، باب شهادة أهل الأشربة. ١٥/٣٠٦ برقم ٢١٥٥١-

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٣٧ الفصل: ٦ مسائل التقليد وحكم ج: ١١

وفى الفتاوى العتابية: وروى إذا وجبت شفعة لانسان على القاضى أجبره الوالى أن يُحكّمَا حَكَمًا فيحكم بينهما.

١٥٤٠٦ : - م: ذكر الخصاف فى أدب القاضى : لو أن قاضياً قضى للإمام الذى ولّاه، أو قضى عليه جاز ذلك ؛ وكذا لو قضى لولد الإمام أو والده أو زوجته، وكذا لك قاضى القضاة لو خصم إلى قاض ولاه فقضى له أو عليه جاز، وكذا لو أن الإمام ولّى قاضياً على مثل خراسان ، وأمره أن يولى قضاة على الكور ففعل ثم خصم القاضى الأعلى إلى بعض من ولاه فقضاة جاز له وعليه ، وسيأتى فى الفصل الذى يلى هذا الفصل ما يؤيد هذا القول والذى يشهد القول الأول ما ذكر هشام فى نواتره .

١٥٤٠٧ : - وقال: سألت محمداً عن قاض وجبت له شفعة قبل رجل فلم يعطها إياه، أو جحد والوالى الذى فى بلده ليس ممن تولى القضاء، كيف يصنع؟

١٥٤٠٦ : - أخرج البيهقى عن الشعبى قال : كان بين عمرو أبى - رضى الله عنهما - خصومة ، فقال عمر : اجعل بينى وبينك رجلاً ، قال : فجعل بينهما زيد بن ثابت ، قال : فأتوه ، قال : فقال عمر رضى الله عنه - أتيناك لتحكم بيننا ، وفى بيته يؤتى الحكم ، قال : فلما دخلوا عليه أجلسه معه على صدر فراشه ، قال : فقال : هذا أول جور جرت فى حكمك ، أجلسنى وخصمى مجلساً ، قال : فقضا عليه القصة ، قال : فقال زيد لأبى : اليمين على أمير المؤمنين ، فإن شئت أعفيتها ، قال : فأقسم عمر - رضى الله عنه - على ذلك ، ثم أقسم له : لا تدرك باب القضاء حتى لا يكون لى عندك على أحد فضيلة ، السنن الكبرى للبيهقى ، آداب القاضى ، باب القاضى لا يحكم لنفسه . ١٥٥ / ١٥٥ برقم ٢١٠٩٦ .

وأخرج أيضاً عن الشعبى أثراً طويلاً - فيه أن على بن أبى طالب خرج إلى السوق ، فإذا هو بنصرانى يبيع درعاً فعرف على درعه ، فقال : هذه درعى ، بينى وبينك قاضى المسلمين وجعلا بينهما شريحاً فقال : اقض بينى وبينه يا شريح ! فقال شريح ما تقول يا أمير المؤمنين قال : على رضى الله عنه - هذه درعى ذهبت منى منذ زمان ، قال : فقال شريح : ماتقول يا نصرانى ؟ قال : فقال النصرانى : ما أكذب أمير المؤمنين ، الدرع هى درعى ، قال : فقال شريح : ما أرى أن تخرج من يده ، فهل من بينة ؟ فقال على - رضى الله عنه - : صدق شريح ، قال : فقال النصرانى : أمّا أنا أشهد أن هذه أحكام الأنبياء ، أمير المؤمنين يجئى إلى قاضيه ، وقاضيه يقضى عليه ، هى والله يا أمير المؤمنين درعك ابتعتها من الجيش ، وقد زالت عن جملك الأوراق ، فأخذتها ، فانى أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله ، قال : فقال على - رضى الله عنه - أمّا إذا أسلمت فهى لك ، وحمله على فرس عتيق ، قال : فقال الشعبى : لقد رأيته يقاتل المشركين . السنن الكبرى للبيهقى ، آداب القاضى ، باب إنصاف الخصمين فى المدخل عليه الخ ١٣٩ / ١٥ برقم ٢١٠٥١ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٣٨ الفصل: ٦ مسائل التقليد وحكم ج: ١١

قال: ينبغى للوالى أن يقول لهما اختارار جلا ليحكم بينكما، قلت فإن أبى الرجل ذلك، أيجبر عليه؟ قال نعم، فقد أشار محمد إلى التحكيم فى هذه الصورة، ولم يقل: خليفة القاضى يحكم بينهما، ولو جاز حكم الخليفة للقاضى لا حاجة إلى التحكيم .
١٥٤٠٨ : - قال هشام: وسألته عن قاضى البلدة إذا مات وواليهامن لا يولى القضاء، أيجبر الخصوم على رجل يحكم بينهم؟ قال: أما كل شيء يحتاج فيه إلى أن يرجع المقضى عليه إلى آخر فلا يجوز ولا يجبر عليه، وأما ما كان من قرض أو غضب يجبر عليه .
١٥٤٠٩ : - وفى المنتقى: إذا خصم ابن القاضى غيره إليه أو خصم غيره ابنه إليه ينظر فيه، فإن توجه القضاء على ابنه يقضى على ابنه، وإن توجه لابنه يتركهما، ويقول لهما اختصاصا إلى غيره، وفى السراجية: القاضى إذا وقعت له حادثة، أولولده فاناب غيره، وكان من أهل الانابة وخصما عنده وقضى له أولولده جاز

١٥٤٠٨ : - أخرج أبو داؤد عن يزيد يعنى ابن المقدم بن شريح عن أبيه عن جده شريح، عن أبيه هانى: أنه لما وفد إلى رسول الله ﷺ مع قومه سمعهم يكتونونه بأبى الحكم، فدعاه رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: إن الله هو الحَكَم وإليه الحُكْم، فلم تكنى أبا الحكم؟ فقال: إن قومى إذا اختلفوا فى شيء أتونى، فحكمت بينهم، فرضى كلا الفريقين، فقال: رسول الله ﷺ: ما أحسن هذا، فما لك من الولد؟ قال: لى شريح، ومسلم، وعبد الله، قال: فمن أكبرهم؟ قال قلت: شريح، قال: فأنت "أبو شريح" سنن أبى داؤد، الأدب، باب فى تغيير الاسم القبيح ٦٧٧/٢ برقم ٤٩٥٥ . سنن النسائى، آداب القضاة، باب إذا حكموا رجلاً فقضى بينهم ٢٥٩/٢ برقم ٥٣٩٧ -

م: الفصل السابع فى جلوس القاضى ومكان جلوسه

١٥٤١٠ : - قال الخصاف فى أدب القاضى: قال أبو حنيفة: ينبغى للقاضى أن يجلس للحكم فى المسجد الجامع، وفى الهداية: والمسجد الجامع أولى، م: قال الشيخ فخر الاسلام على البزدوى: هذا إذا كان الجامع فى وسط البلد، أما إذا كان فى طرف من البلدة، فينبغى أن يختار مسجداً آخر فى وسط البلدة كيلا يلحق لبعض الخصوم زيادة مشقة بالذهاب إلى طرف البلدة، وإن جلس فى مسجد حيه فلا بأس، هكذا روى عن بعض السلف أنهم كانوا يجلسون فى مساجد حيه.

١٥٤١١ : - وفى الفتاوى العتائية: والأفضل أن يجلس فى المسجد الجامع، أو فى مسجد الجماعة، وعن محمد لا أحب له أن يجلس فى غير مجلس القضاء، م: وإن جلس فى بيته لا بأس به، وفى الهداية: ولو جلس فى داره لا بأس به ويأذن للناس بالدخول فيها ويجلس معه من كان يجلس قبل ذلك، م: قال فخر الاسلام: هذا إذا كان مسجد حيه أو بيته فى وسط البلدة، فأما إذا كان فى طرف من البلدة يختار مسجداً فى وسط البلدة، أو يختار مسجد السوق، وفى السغناقى: ذكر فى المبسوط: ولا بأس بأن يقضى فى منزله، أو حيث أحب أى عمل القضاء لا يختص بمكان.

١٥٤١٠ : - أخرج البخارى عن أبى هريرة - رضى الله عنه -: أتى رجل رسول الله صلى الله عليه وسلم، وهو فى المسجد، فناداه، فقال: يا رسول الله! إني زنيت، فأعرض عنه فلما شهد على نفسه أربعاً، قال: أبك جنون؟ قال: لا قال: اذهبوا به فارجموه. صحيح البخارى، الأحكام، باب من حكم فى المسجد، حتى إذا أتى على حد أمر أن يخرج من المسجد فيقام. ١٠٦٢/٢ برقم: ٦٨٨٣ ف ٧١٦٧ - صحيح مسلم، الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى ٦٦/٢ برقم: ١٦٩١.

١٥٤١١ : - أخرج الإمام مسلم من طريق الشعبى أن مالك بن أوس حدثه قال: أرسل إلى عمر بن الخطاب، فجنته حين تعالى النهار، قال: فوجدته فى بيته جالساً على سريره، مفضياً إلى رماله، متكئاً على وسادة من آدم، فقال لى: يمال! إنه قد دفن أهل أبيات من قومك، وقد أمرت فيهم برضخ فخذ، فاقسمه بينهم، قال: قلت: لو أمرت بهذا غيرى، قال: فخذ يمال! فجاءه يرفأ، فقال: هل لك يا أمير المؤمنين فى عثمان وعبد الرحمن بن عوف والزبير وسعد؟ ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٤٠ الفصل: ٧ جلوس القاضى ومكان ج: ١١

١٥٤١٢ : - **وفى الخانية :** فإذا جلس القاضى فى المسجد، أوفى داره يأخذ بوابا ليمنع الخصوم من الازدحام، ولا يباح للبواب أن يأخذ شيئا ليأذن بالدخول، م: **قال الخصاف فى أدب القاضى:** أيضا، وإذا دخل المسجد لا بأس بأن يسلم على الخصوم فقد صح أن شريحا، كان يسلم على الخصوم والمراد من التسليم المذكور التسليم للعام، إذ لا ينبغى له أن يسلم على أحد الخصمين.

١٥٤١٣ : - **واختلف المشايخ فى التسليم العام ذكر الخصاف أنه لا بأس به، وبعض المشايخ قالوا:** عليه أن يسلم، وهذا القائل يقول: إن الأمير أو العالم إذا دخل المسجد فعليه أن لا يسلم ولا يسعه تركه، ومنهم من قال: إن سلم وسعه ذلك، فالأولى أن لا يسلم؛ لأنه إذا سلم ترتفع الهيبة وتقل الحشمة فلا يسلم لتبقى الهيبة وتكثر الحشمة، وهذا القائل يقول: الأمير أو الوالى إذا دخل المسجد أو جلس ناحية بيته لفصل الخصومة لا ينبغى له أن يسلم على الخصوم، ولا ينبغى للخصوم أن يسلموا عليه، وبعض مشايخنا يفتون للأمرء والولاء والقضاة، فقال: هم لا يسلمون على الرعية ولا الرعية عليهم، قال شمس الأئمة السرخسى: والصحيح

← فقال عمر: نعم، فأذن لهم، فدخلوا ثم جاء فقال: هل لك فى عباس وعلى؟ قال: نعم، فأذن لهما، فقال عباس: يا أمير المؤمنين! اقض بينى وبين هذا الكاذب الأثم الغادر الخائن، قال: فقال القوم: أجل يا أمير المؤمنين! فاقض بينهم وأرحهم، الحديث. صحيح مسلم، الجهاد والسير، باب حكم الفئى ٩٠/٢ برقم ١٧٥٧. السنن الكبرى للبيهقى آداب القاضى، باب الرخصة فى الاحتجاب فى غير وقت القضاء الخ ٦٦/١٥ برقم ٢٠٨٤١.

١٥٤١٢ : - **قول المصنف :** يأخذ بوابا ليمنع الخصوم من الازدحام: فأخرج البخارى من طريق ما لك بن أوس ابن حدثان النصيرى حديثاً طويلاً طرفه - أن عمر بن الخطاب دعاه إذ جاءه حاجبه يرفأ، قال: هل لك فى عثمان وعبد الرحمن والزبير وسعد يستأذنون؟ قال: نعم، فأدخلهم، فلبث قليلاً، ثم جاء، فقال: هل لك فى عباس وعلى يستأذنان؟ قال: نعم، فلما دخلا، قال عباس: يا أمير المؤمنين! اقض بينى وبين هذا، الخ صحيح البخارى، المغازى، باب حديث بنى النصير الخ، ٥٧٥/٢ برقم ٨٨٨٨ ف ٧٠٣٣ -

وقول المصنف: فقد صح أن شريحا كان يسلم على الخصوم الخ، فأخرج ابن أبى شيبة عن ابن سيرين قال: كان شريح يسلم على الخصوم، مصنف ابن أبى شيبة، البيوع والأقضية، فى السلام على الخصوم ٦٧٤/١١ برقم ٢٣٦٧٦ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٤١ الفصل: ٧ جلوس القاضى ومكان ج: ١١

هو الفرق بين القضاة والأمراء والولاة فالرعية يسلمون على الأمراء والولاة، والخصوم لا يسلمون على القضاة والفرق أن القاضى ما جلس للزيارة، والخصوم ما تقدموا إليه لأجل الزيارة، والسلام تحية الزائرين فلا يسلمون عليه لهذا، وأما الأمراء والولاة يجلسون للزيارة لا لأجل فصل الخصومات، والناس يدخلون عليهم لأجل الزيارة فيسلمون عليهم لما ذكرنا أن السلام تحية الزائرين، فعلى قول هذا التعليل لو جلس الأمير لفصل الخصومة لا يسلمون عليه، قال: ولو سلم الخصوم على القاضى بعد ما جلس ناحية من المسجد لفصل الخصومات فلا بأس بأن يرد عليهم السلام، هكذا ذكر الخصاف وهذا إشارة الى أنه لا يجب عليه رد السلام.

١٥٤١٤: - وفى السغناقى: ولا ينبغي لمن يدخل مجلس القضاء لأجل الخصومة أن يسلم على القاضى، ولو سلم لا يجب على القاضى رد سلامه، فإن أراد القاضى جوابه ينبغي أن لا يزيد على قوله وعليكم، ويسلم الشاهد على القاضى ويرد عليه، م: حكى عن الشيخ الإمام أبى بكر محمد بن الفضل البخارى أنه، كان يقول: من جلس ليفقه تلامذته، فدخل داخل وسلم، وسعه أن لا يرد؛ لأنه إنما جلس للتعليم لا لرد السلام، وكذا كان يقول: فيمن جلس للذكر، أى ذكر كان فدخل عليه داخل وسلم وسعه أن لا يرد، وإذا جلس القاضى لفصل الخصومات ينبغي أن يقوم بين يديه رجل منع الناس عن التقدم بين يديه فى غير وقتهم، ويمنعهم عن إساءة الأدب، ويقال له صاحب المجلس وله أسامى الشرطى والعريف والجلواز، وينبغي أن يكون معه سوط الأدب، لأنه يحتاج إلى تأديب السفهاء، ودفع سقمهم، والشر بالشر يدفع، وينبغي أن لا يكون طمعا حتى لا

١٥٤١٤: - أخرج عبدالرزاق عن إبراهيم: أن جلوازا لشريح ضرب إنسانا بالسوط، فأقامه. مصنف عبدالرزاق، العقول، باب مالا يستقاد ٤٦١/٩ برقم ١٨٠٢٦. ونقل الإمام أبو بكر أحمد بن عمر الخصاف فى أدب القاضى عن أم داود الواشية، قالت: رأيت على رأس شريح شرطيا بيده سوط. ونقل أيضا عن عمرو بن قيس قال: رأيت رجلا يقوم على رأس شريح، فكان إذا تقدم إليه الخصمان، قال: أيكما المدعى فليتكلم. أدب القاضى للخصاف، باب القاضى يقوم على رأسه الجلواز - دار الكتب العلمية ص ١٠١.

يرتشى ولا يميل إلى بعض الخصوم ولا يترك تأديبه إذا أساء الأدب.

١٥٤١٥ : - وإذا جلس الخصمان بين يدي القاضى ورأى القاضى أن

يأمر صاحب المجلس ليقوم ويعد منه، حتى لا يعرف ما يدور بين الخصمين وبين القاضى، فلا يعلم أحد الخصمين ولا يلقيه شيئاً فعل ذلك، وإن كان هو مأمونا فتركه تقرباً منه فلا بأس به، فالحاصل أن القاضى يعمل ما فيه النظر والاحتياط في أمور الناس، ولا ينبغي لهذا الرجل أن يسار أحد الخصمين ربما اتهمه الخصم الآخر أنه واضعه على شيء فيجرب ذلك تهمة إلى القاضى.

١٥٤١٦ : - وفى اليتيمة: ذكر القاضى الإمام فى أدب القاضى: وينبغى

للقاضى أن ينصب إنساناً، حتى يقعد الناس بين القاضى، ويقىمهم، ويقعد الشهود، ويقىمهم ويزجر من يسيء الأدب، وهو صاحب المجلس ويسمى الجلواز أيضاً، وهذا الجلواز يأخذ من المدعى شيئاً، حتى يحضر الشهود ويقعدهم على الترتيب؛ لأنه يعمل له فيكون أجره عليه، ولكن ينبغى أن لا يأخذ أكثر من درهمين عدلين من الدراهم الرائجة فى زماننا، والوكلاء لهم أن يأخذوا ممن يعملون له من المدعين والمدعى عليهم؛ لأنهم يعملون لهم، ولكن لا ينبغى أن يأخذوا لكل مجلس أكثر من درهمين، والرجالة يأخذون أجورهم ممن يعملون لهم وهم المدعون إلا أنهم يأخذون فى المصر من نصف درهم إلى درهم، وإذا خرجوا إلى الرستاق لا يأخذون لكل فرسخ أكثر من ثلاثة دراهم، أو أربعة دراهم، هكذا وصفه العلماء الكبار الأتقياء وهى أجور أمثالهم والكاتب يأخذ أجر الكتابة ممن يكتب له الكتاب أجر كتابة المحاضرو السجلات على قدر العمل فإن ذلك عمل فيه دقة ولا ينبغى أن يأخذ أكثر من أجر المثل الذى يأخذه الناس لمثل ذلك العمل، وينبغى للقاضى أن ينصب إنساناً يقدم الأول فالأول، ويمنع الناس عن الدخول على القاضى جملة.

١٥٤١٧ : - وفى السغناقى: وينصب القاضى أميناً من قبله يقدمهم إليه

وينبغى أن يمسك الأمين على باب مجلس القاضى ليعلم منازل الناس فى الحضور، ولا يتركه القاضى حتى يأخذ من الناس شيئاً لتركهم فيدخلوا على القاضى فإن الدخول مباح على القاضى، وواجب على القاضى أن يأذن لهم بالدخول فهذا

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٤٣ الفصل: ٧ جلوس القاضى ومكان ج: ١١

لا يعمل لهم، حتى يأخذ منهم شيئاً، بل يعمل للقاضى وللوكلاء، حتى لا يزدحموا عليه وعليهم، فيكون أجراً على القاضى والوكلاء، ذكر البقالى فى الفتاوى: وإذا بعث أميناً للتعديل فاجعل على المدعى كالصحيفة يقضيها.

١٥٤١٨: - وذكر السرخسى من شرح أدب القاضى للخصاف أن القاضى إذا بعث إلى المدعى عليه بعلامة فعرضت عليه فامتنع فأشهد عليه على ذلك، وبعث عند القاضى فإنه يبعث إليه ثانياً وتكون مؤنة الرجال ثانياً على المدعى عليه، ولا يكون على المدعى بعد ذلك شيء، قال رضى الله عنه: فالحاصل أن مؤنة الرجال على المدعى فى الابتداء، فإذا امتنع واحتج إليه ثانياً يكون على المدعى عليه، وكان هذا استحساناً مال إليه للزجر، وإلا فالقياس أن يكون على المدعى فى الانتهاء كما فى الابتداء لحصول النفع له فى الحالىين .

١٥٤١٩: - م: و ينبغى للقاضى إذا تقدم إليه الخصمان أن يسوى بينهما فى المجلس؛ ويجلسهما بين يديه؛ لأن القاضى مأمور بالعدل والإنصاف بين الخصوم، ومن العدل التسوية بينهما فى المجلس، وإنما تقع التسوية فى المجلس إذا أجلسهما بين يديه، أما إن أجلسهما من جانب واحد ففيه تفويت التسوية فى المجلس، لأن أحدهما يكون أقرب القاضى، وأما إن اجلس أحدهما من جانب والآخر من جانب، ففيه تفويت التسوية أيضاً؛ لأن لليمين فضلاً على الشمال.

١٥٤١٩: - قول المصنف: يسوى بينهما فى المجلس الخ. فأخرج الحاكم من طريق مصعب بن ثابت بن عبد الله بن الزبير عن أبيه أن عبد الله بن الزبير كانت بينه وبين أخيه عمرو بن الزبير خصومة: فدخل عبد الله بن الزبير على سعيد بن العاص، وعمرو بن الزبير معه على السرير، فقال سعيد لعبد الله: ههنا! قال: لا قضاء رسول الله وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم إن الخصمين يقعدان بين يدى الحاكم. المستدرک على الصحيحين للحاكم، الأحكام ٢٥١٣/٧ برقم ٧٠٢٩ السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب إنصاف الخصمين فى المدخل عليه ١٣٦/١٥ برقم ١٠٤٢.

وأخرج الدارقطنى عن أم سلمة رضى الله عنهما قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من ابتلى بالقضاء بين الناس فليعدل بينهم فى لحظه وإشارته ومقعده. سنن الدارقطنى، الأفضية والأحكام ١٣١/٤ برقم ٤٤٢٠. ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٤٤ الفصل: ٧ جلوس القاضى ومكان ج: ١١

١٥٤٢٠: - وفى السغناقى: وتفسير التسوية فى الجلوس والإقبال وغيرهما ما ذكر فى المبسوط، وقال: وينبغى للقاضى أن ينصف الخصمين فى مجلسهما وفى النظر إليهما وفى المنطق، ثم قال: أن يسوى بينهما فالإنصاف عبارة عن التسوية مأخوذ من المناصفة.

١٥٤٢١: - وفى العيون: وينبغى للقاضى إذا اختصم إليه الإخوة، أو بنو العم أن لا يعجل لفصل القضاء بينهما، ويذا فعهم قليلا لعلهم يصطلحون.

١٥٤٢٢: - وفى الكبرى: وهذا لا يختص بالإقارب، بل ينبغى أن يفعل ذلك إذا وقعت الخصومة بين الأجانب.

← وأخرج الطبرانى عنها قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من ابتلى بالقضاء بين المسلمين، فليسأوى بينهم فى المجلس فى الإشارة والنظر ولا يرفع صوته على أحد الخصمين أكثر من الأخرى. المعجم الكبير للطبرانى ٣٨٦/٢٣ برقم ٩٢٣.

وأخرج البيهقى من طريق إدريس الأودى قال: أخرج إلينا سعيد بن أبى بردة كتابا، وقال: هذا كتاب عمر إلى أبى موسى - رضى الله عنهما - أما بعد فإن القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة، ففهم إذا أدلى إليك فإنه لا ينفع كلمة حق لا نفاذ له، أس بين الناس فى وجهك ومجلسك وعدلك، حتى لا يطمع شريف فى حيفك، ولا يخاف ضعيف من جورك. السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب انصاف الخصمين فى المدخل عليه ١٣٧/١٥ برقم ٢١٠٤٦.

١٥٤٢٠: - أخرج الدارقطنى عن أم سلمة قالت: قال رسول الله ﷺ: من ابتلى بالقضاء بين الناس، فلا يرفعن صوته على أحد الخصمين ما لا يرفع على الآخر. سنن الدارقطنى، الأقضية والأحكام ١٣١/٤ برقم ٤٤٢١. المعجم الكبير للطبرانى ٢٨٥/٢٣ برقم ٦٢٣.

وأخرج البيهقى عن تميم بن سلمة قال: جاء ابن أبى عصفير إلى شريح يخاصم رجلاً، فجلس معه على الطنفسة، فقال له: قم فاجلس مع خصمك، فإن مجلسك يريه، فغضب ابن أبى عصفير، فقال له شريح، قم فاجلس مع خصمك إنى لا أدع النصرة، وأنا عليها القادر، السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب إنصاف الخصمين فى المدخل عليه. ١٣٨/١٥ برقم ٢١٠٥٠.

١٥٤٢١: - أخرج البيهقى عن علي بن بزيمة الجزرى قال: قال عمر بن الخطاب - رضى الله عنه، ردوا الخصوم إذا كان بينهم قرابة، فإن فصل القضاء يورث بينهم الشئان. السنن الكبرى للبيهقى الصلح، باب ما جاء فى التحلل وما يحتج به من أجاز الصلح على الإنكار ٤٢٩/٨ برقم ١١٥٤٩.

١٥٤٢٢: - أخرج البيهقى عن محارب قال: قال عمر رضى الله عنه: ردوا الخصوم حتى يصطلحوا فإن فصل القضاء يحدث بين القوم الضغائن. السنن الكبرى للبيهقى، الصلح ٤٢٨/٨ برقم ١١٥٤٧.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٤٥ الفصل: ٧ جلوس القاضى ومكان ج: ١١

١٥٤٢٣:- م: وفى النوازل: رجل خاصم السلطان إلى القاضى، فجلس السلطان مع القاضى في مجلسه، والخصم على الأرض، ينبغى للقاضى أن يقوم عن مكانه، ويجلس خصم السلطان فيه ويقعد على الأرض، ثم يقضى بينهما، حتى لا يكون مفضلاً أحد الخصمين على الآخر، وهذه المسألة دالة على أن القاضى إذا وقعت له خصومة أو عليه، لا بأس أن يحكم فيه خليفته، وقد صح أن يهوديا ادعى على الرشيد دعوى فى زمن أبى يوسف بين يدى أبى يوسف، وسمع أبى يوسف خصومتهم، وقضى على الرشيد فإنه دليل على ذلك القول أيضا.

١٥٤٢٤:- وحكى عن الشيخ الإمام ظهير الدين المرغينانى أنه كان يقول: إذا وقع الدعوى بين الرجل وأبيه، ينبغى للقاضى أن يسوى بينهما فى المجلس، وقال: ينبغى للخصمين أن يجثوا بين يدى القاضى ولا يتربعان ولا يقعيان ولا يحتبيان، وإن فعلا ذلك منعهما القاضى أو صاحب مجلسه تعظيما للحكم، كما يجلس المتعلم بين يدى المعلم تعظيما للعلم.

١٥٤٢٥:- وقال: ينبغى للقاضى أن يسوى بينهما فى النظر ولا ينظر إلى أحد هما دون الآخر، وفى التهذيب: والمنطق واستماع الكلام، وفى مختصر خواهر زاده

١٥٤٢٣:- أخرج البيهقى عن الشعبى قال: كان بين عمر بن الخطاب وبين أبى بن كعب رضى الله عنهما تدارى فى شيء، وادعى أبى على عمر رضى الله عنهما فأنكر ذلك، فجعلا بينهما زيد بن ثابت، فأتياه فى منزله، فلما دخلا عليه قال له عمر رضى الله عنه: أتيناك لتحكم بيننا، وفى بيته يؤتى الحكم، فوسع له زيد عن صدر فراشه فقال: ههنا يا أمير المؤمنين! فقال له عمر - رضى الله عنه - لقد جرت فى الفتيا، ولكن أجلس مع خصمى، فجلسا بين يديه فادعى أبى وأنكر عمر - رضى الله عنهما - فقال زيد لأبى: أعف أمير المؤمنين من اليمين، وما كنت لأسألهما لأحد غيره، فحلف عمر رضى الله عنه، ثم أقسم لا يدرك زيد بن ثابت القضاء، حتى يكون عمر ورجل من عرض المسلمين عنده سواء. السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب إنصاف الخصمين فى المدخل عليه الخ. ١٣٨/١٥ برقم ٢١٠٤٩.

وأخرج أيضا عنه حديثا طويلا فيه خصومة على بن أبى طالب ويهودي، وقاضى المسلمين شريح ١٣٩/١٥ برقم ٢١٠٥١. فانظر الحديث تحت التخرىج برقم ١٥٤٠٦.

١٥٤٢٥:- أخرج البيهقى عن أم سلمة قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: من ابتلى بالقضاء بين الناس، فلا يرفعن صوته على أحد الخصمين ما لا يرفع على الآخر، السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب إنصاف الخصمين فى المدخل عليه الخ، ١٣٧/١٥ برقم ٢١٠٤٥ المعجم الكبير للطبرانى ٣٨٦/٢٣ برقم ٩٢٣.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٤٦ الفصل: ٧ جلوس القاضى ومكان ج: ١١

ولا يخلو بأحد الخصمين فى منزله، ولا يضيف أحدهما، وفى السغناقى: وقال فى المبسوط: ولا ينبغى أن يضيف أحد الخصمين إلا أن يكون خصمه معه.

١٥٤٢٦ :- وفى مختصر خواهر زاده: ولا ينبغى للقاضى أن يكون فظا غليظا، وينبغى له أن يشتد، حتى يستوفى حق صاحب الحق من غير جبر به وأن يلين حيث ينبغى ذلك من غير ضعف، ولا يترك شيئا من الحق، ولا يقضى إلا وهو مقبل على الخصوم مفرغ نفسه، م: وكذلك لا ينبغى له أن يرفع صوته على أحدهما، وكذلك لا ينبغى له أن يتطلق بوجهه إلى أحدهما فى شئ من النطق ما لا يفعل بالآخر مثله، وكذلك لا ينبغى أن يستند على عضد أحدهما ويلقنه، والحاصل أن القاضى مأمور بالتسوية فيما يقدر على التسوية فيه، وفيما وسعه، وكل شئ يقدر على التسوية بينهما فيه لا يعذر بتركها فيه، وما لا يقدر على التسوية فيه لا يؤخذ بترك التسوية فيه.

١٥٤٢٧ :- وفى السغناقى: من تمنى بقلبه أن تظهر حجة أحدهما فهو غير مؤاخذ بذلك، قال صاحب الأقضية: وينبغى أن يكون جلوسهما بين يدي القاضى على قدر ذراعين، أو نحو ذلك، بحيث يسمع كلاهما من غير أن يرفعا أصواتهما، وفى الخانية: وصاحب مجلسه يقيم الخصوم بين يديه عن البعد، والشهود بقرب من القاضى، ومتى دخل القاضى المسجد يصلى ركعتين، أو اربعاء، م: وينبغى للقاضى إذا جلس أن يسند ظهره إلى المحراب، وفى الخانية: كما يجلس المدرس والخطيب، م: وهذا رسم زماننا، وقد كان الرسم فى زمان

١٥٤٢٦ :- أخرج الإمام مسلم فى الصحيح عن عبد الرحمن بن شماس قال: أتيت عائشة أسألها عن شئ، فقالت: ممن أنت؟ فقلت: رجل من أهل مصر، فقالت: كيف كان صاحبكم لكم فى غزائكم هذه؟ قال: مانقمن منه شيئا، إن كان ليموت للرجل منا البعير فيعطيه البعير، والبعير فيعطيه العبد، ويحتاج إلى النفقة فيعطيه النفقة، فقالت: أما أنه لا يمنعنى الذى فعل فى محمد بن أبى بكر أخى أن أخبرك ما سمعت من رسول الله ﷺ يقول فى بيتى هذا: اللهم من ولى من أمر أمتى شيئا فشق عليهم فاشقق عليه، ومن ولى من أمر أمتى شيئا فرفق بهم فافرق به. صحيح مسلم، الإمارة، فضيلة الأمير العادل وعقوبة الجائر. ١٢١/٢ برقم ١٨٢٨، السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب القاضى لا ينهر الخصمين ١٤٠/١٥ برقم ٢١٠٥٢.

مسند أحمد، مسند النساء، حديث السيدة عائشة ٦٢/٦ برقم ٢٤٨٤١-

١٥٤٢٧ :- قول المصنف: "ولا يدخل فيه الحائض" فأخرج أبو داود من طريق جسة بنت دجاجة قالت: سمعت عائشة رضى الله عنها تقول: جاء رسول الله ﷺ ووجوه بيوت أصحابه ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٤٧ الفصل: ٧ جلوس القاضى ومكان ج: ١١

الخصاف وغيره أن يجلس مستقبل القبلة بوجهه، ورسم زماننا أحسن، وفي الفتاوى الخلاصة: ويقضى وهو جالس متكياً أو متربعا، وفي الخانية: ولا يدخل فيه الحائض والنفساء، ولكن القاضى يخرج إليهن أو يجلس القاضى فى المسجد، وهى خارجة بحيث يسمع القاضى كلاهما، والمشارك يدخل المسجد.

١٥٤٢٨ - م: ويقف أعوان القاضى بين يدى القاضى ليكون أهيب فى أعين الناظرين، ويجب أن يكون قيا مهم بعد من القاضى، حتى لا يسمعو ما يدور بين القاضى وبين من تقدم إليه من الخصوم، ويجلس كاتبة ناحية منه حيث يراه حتى إذا احتاج إليه كان قادرا عليه، قال الخصاف فى أدب القاضى: وإذا جلس القاضى للقضاء فلا بأس بأن يجلس مع نفسه من يثق بدينه وأمانته وفقهه فى مجلس الحكم قريبا منه بحيث يسمع كلامه وكلام من يحضره من الخصوم.

١٥٤٢٩ - م: قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلوانى ينبغى للقاضى أن ينظر نفسه، فان كان رجلا جينا ربما يحتشم ممن معه فينقطع ويعجز عن إدراك الصواب، ولا يبين له الحق لجاه وحشمة من معه، وإذا كان وحده يكون مجتمع الرأي

← شارة فى المسجد فقال: وجَّهوا هذه البيوت عن المسجد، ثم دخل النبى ﷺ، ولم يصنع القوم شيئا رجاء أن تنزل فيهم رخصة، فخرج إليهم بعد فقال: وجهوا البيوت عن المسجد؛ فإنى لأحل المسجد لحائض ولا جنب سنن أبى داود، الطهارة، باب فى الجنب يدخل المسجد. ٣٠/١ برقم ٢٣٢. نقل الإمام أبوبكر أحمد بن عمر الخصاف فى أدب القاضى عن عامر الشعبى أنه كان يقضى بين اليهود والنصارى والمجوس والنساء، إذا كن لا يصلين على باب داره. أدب القاضى للخصاف، باب القاضى يقضى فى المسجد، دار الكتب العلمية - ص ٥٧.

١٥٤٢٨ - م: أخرج ابن أبى شيبه عن طريق إسما عيل بن أبى خالد قال: رأيت شريحا يقضى وعنده أبو عمر والشيبانى وأشياخ نحوه يجالسونه على القضاء مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأفضية، فى القاضى هل يجالسه أحد على القضاء ٣٥٢/١١ برقم ٢٢٥٤٠.

وأخرج أيضاً عن الأعمش، قال: قال لى القاسم: إجلس إلى، وهو يقضى بين الناس. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأفضية، فى القاضى هل يجالسه أحد على القضاء ٣٥٢/١١ برقم ٢٢٥٤٠. ١٥٤٢٩ - م: قول المصنف: "وإن كان جرى القلب" فقد مضى أثر شريح عن إسماعيل تحت تخريج الرقم ١٥٤٢٨.

وأخرج أيضا البخارى تعليقا، شاو النبى ﷺ أصحابه يوم أحد... وشاور عليا وأسامه فيما رمى به أهل الإفك عائشة، فسمع منهما، حتى نزل القرآن فجعل الرامين، ولم يلتفت إلى تنازعهم ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٤٨ الفصل: ٧ جلوس القاضى ومكان ج: ١١

أو أربعا، م: وينبغى للقاضى إذا جلس أن يسند ظهره إلى المحراب، وفى الخانية: كما يجلس المدرس والخطيب، م: وهذا رسم زماننا وقد كان الرسم فى يدرك الصواب ولا يغيب عنه الصواب، فإذا كان هكذا فالأفضل أن لا يجلس معه غيره، وإن كان جري القلب عزيز الرأي والبصيرة فلا بأس بأن يجلس معه قوما من أهل العلم والرأي والتدبير لمنافع، (١) أحدها: أن يكون أعظم لأمر القضاء وأهيب فى أعين الناظرين، (٢) والثانى: أنه إذا اشتبه عليه شئ يشاورهم، وإذا اشكل عليه سألهم، (٣) والثالث: أنه إذا ضل يرشدونه، وإذا زل ينبّهون، وقد جاء على هذا آثار من الصحابة والتابعين .

١٥٤٣٠ : - قال الخصاف رحمه الله: ولا ينبغى للقاضى أن يشاورهم بمحض من الخصوم حتى لا يقع فى قلب من كان جاهلا أن القاضى لا يدرى ويسأل غيره فتذهب حرمة وماء وجهه -

١٥٤٣١ : - ثم إذا تقدم الخصمان سأل المدعى عن دعواه هكذا ذكر الخصاف وصاحب كتاب الأقضية أبو جعفر، وهذا فصل يختلف فيه المشائخ، بعضهم قالوا: ليس للقاضى أن يسأل المدعى عن دعواه، ولكن يسكت ويسمع ما ادعاه المدعى،

← ولكن حكم بما أمره الله، وكانت الأئمة بعد النبى ﷺ يستشيرون الأئمة من أهل العلم فى الأمور المباحة ليأخذوا بأسهلها، فإذا وضع الكتاب أو السنة لم يتعدوه إلى غيره اقتداءً بالنبى ﷺ . صحيح البخارى، الاعتصام، ٢٩ / باب قول الله: وأمرهم شورى بينهم وشاورهم فى الأمر ٢ / ١٠٩٥ . وأخرج البيهقى عن عمر بن عثمان بن عبد الله بن ساعد وكان اسمه الصّرم فسماه رسول الله صلى الله عليه وسلم سعيداً قال: حدثنى جدى قال: كان عثمان - رضى الله عنه - إذا جلس على المقاعد جاءه الخصمان، فقال لأحدهما: اذهب ادع علياً، وقال للآخر: اذهب فادع طلحة والزبير ونفراً من أصحاب النبى ﷺ، ثم يقول لهما: تكلمما، ثم يقبل على القوم فيقول: ماتقولون؟ فإن قالوا: ما يوافق رأيه أمضاه وإلا نظرفيه بعد فيقومان وقد سلّما. السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب من يشاور. ١٥ / ٨٨ برقم ٢٠٩٠٧

١٥٤٣١ : - أخرج الإمام مسلم عن أبى وائل عن عبد الله قال: من حلف على يمين يستحق بها ما لا هو فيها فاجر، لقي الله وهو عليه غضبان، صحيح مسلم، الأيمان، باب وعيد من اقتطع حق مسلم يمين فاجرة بالنار ٨٠ / ١ برقم ١٣٨ .

وأخرج البيهقى عن علقمة بن وائل عن أبيه وائل بن حجر - رضى الله عنه - قال: كنت ←

وقال بعضهم: يسأل وبه أخذ الخصاف وصاحب كتاب الأفضية: وهكذا ذكر فى محاضرات سماعة، وهكذا، ذكر فى المنتقى: وروى عن محمد أن القاضى بالخيار إن شاء سأل، وإن شاء سكت، وذكر الشيخ الإمام فخر الإسلام علىّ البزدوى أن علىّ قول أبى يوسف القاضى يسأل، وعلىّ قول محمد: لا يسأل، بل يسكت، وفى الخانية: وإذا جلس الخصوم بين يديه، قال أبو يوسف: يستنطقهم فيقول: أيكما المدعى فإذا عرف المدعى يقول له ما ذا تدعى؟ وقال محمد: لا يفعل ذلك، وقول أبى يوسف أوفق، وفى الفتاوى العتائية: وله أن يبدأ بالكلام على الخصم، وإذا ادعى رجل، قال القاضى للخصم: ما تقول؟ وقال بشر: لا، حتى يسأل المدعى جواب الخصم، وعن أبى نصر لا حاجة إليه.

٣٢٤٥ : م: ثم إذا سأل، أولم يسأله ولكن ادعى بنفسه سأل القاضى المدعى عليه عن دعوى المدعى، هكذا ذكر صاحب الأفضية: وذكر الخصاف فى أدب القاضى: أن القاضى يكتب دعوى المدعى فى صحيفة، وينظر فيه أصحح هو أم فاسد؟ فإن كان فاسدا لا يقبل على المدعى عليه ولكن يقول للمدعى قم فصّح دعواك، هكذا ذكر الخصاف فى أدب القاضى: وفى موضع آخر أن القاضى لا يقول له ذلك، وبه أخذ بعض مشايخنا، ولكن يقول: دعواك هذه فاسدة، فلا يلزمنى سماعها وهذا ليس بتلقين، بل هو فتوى بالفساد، وإن كان دعواه صحيحة فالقاضى يسأل المدعى عليه ويقول: إن خصمك ادعى عليك كذا وكذا فما تقول، هكذا ذكر الخصاف وصاحب كتاب الأفضية: وفيه اختلاف المشايخ أيضا على نحو ما ذكرنا فى جانب المدعى: فإن عند بعض المشايخ القاضى لا يسأله الجواب، حتى لا تكون تلقينا ولكن ينظر إليه ليأتى بالجواب.

← عند النبى ﷺ فأتاه رجلان يختصمان، فقال أحدهما: إن هذا انتزى علىّ أرضى فى الجاهلية، وهو امرؤ القيس بن عابس الكندى، وخصمه ربيعة، وقال الآخر: هى أرضى أزرعها، قال: ألك بينة؟ قال: لا، قال: فلك يمينه، قال: إنه ليس بيالى ما حلف عليه، قال: ليس لك إلا ذلك، قال: فلما ذهب ليحلف، قال: أما إنه إن حلف علىّ ماله ظلماً، ليلقين الله عز وجل وهو عليه غضبان. السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب ما يقول القاضى إذا جلس الخصمان بين يديه. ١٥/١٤١ برقم ٢١٠٥٤.

١٥٤٣٣ :- وفى السغناقى: فإذا تكلم صاحب الدعوى أسكت الآخر واستمع من صاحب الدعوى، حتى يفهم حجته، لأنهما إذا تكلما معا لا يتمكن من أن يفهم كلام واحد منهما، قال: ثم يأمره بالسكوت بعد ذلك ويستنطق الآخر، وهذا اللفظ يدل على أنه يستنطق الآخر، وإن لم يسأل المدعى ذلك، واختار بعض القضاة أنه لا يفعل ذلك إلا عند سؤال المدعى، ولكنه إذا ادعى تفكر فى دعواه، فإن لم تكن صحيحة تقول: قم فصّح دعواك، وإن صحّح الدعوى قبله، وقال له: اخبر تنى بخبر ما ذا أصنع فإن قال: أريد جوابه فاسأله عن ذلك حينئذ يستنطق الآخر، والأصح عندنا أنه يستنطق الآخر، وإن لم يلتمس المدعى ذلك، فإن سألته فأقر بحقه أمره بالخروج من حقه، وإن لم يقر قال للمدعى: قد سمعت إنكاره، أو هو منكر فما تقول؟ فإذا قال: حلفه حلفه لطلب المدعى بعد إن سألته البينة، ولا يسأله ذلك مالم يطلب يمينه،

١٥٤٣٤ :- وفى شرح الطحاوى: وإن أنكر يقول للمدعى: أقم البينة فإن إقام البينة يقضى عليه بذلك، فإن قال: لا بينة لى حلفه القاضى، وفى السراجية: وقيل: إن المدعى إذا كان جاهلا يسأل المدعى عليه بدون طلب المدعى .

١٥٤٣٥ :- م: ولا ينبغي للقاضى أن يلقن أحد الخصمين حجة، ولكن إذا طلب يمينه فحينئذ جاء أو ان الاستحلاف، إن لم يكن للمدعى بينة حاضرة فيسأله عند ذلك ألك بينة.

١٥٤٣٦ :- وفى النوازل: سئل أبو نصر عن رجلين تقدم إلى القاضى، فقال أحدهما: إن لى على هذا الرجل ألف درهم، ولم يزد على هذا، قال: سأل القاضى المدعى عليه فى ذلك، وقال أبو بكر: تقدم رجلان إلى يحيى بن أكثم فقال أحدهما: إن له على هذا ألف درهم، فقال له يحيى: قد أخبرتنى خبرافما تشاء يعنى أن هذا الدعوى غير صحيح مالم تقل: مره ليعطينى حقى، أو نحو ذلك، قال أبو نصر:

١٥٤٣٤ :- راجع لتخريج المسألة إلى تخريج المسألة برقم ١٥٤٣١.

١٥٤٣٥ :- أخرج ابن أبى شيبة عن الشعبى عن شريح قال: ما شهدت على لَهَوَات. خصم قط، ولالقتته حجته. مصنف ابن أبى شيبة، البيوع والأقضية، فى الحکم يكون هواه لأحد الخصمين. ٥٩٦/١١ برقم ٢٣٤٢٥.

وهذا عندنا ليس بشئ، وهذا ممالا يجحد عليه، لأنهما لم يتقدما إلا للطلب.

١٥٤٣٧ :- ثم إذا سمع جواب المدعى عليه كتب جوابه فى قرطاس أو أمر الكاتب أن يكتب ذلك بين يديه، بسم الله الرحمن الرحيم، حضر القاضى فلان بن فلان يوم كذا بكذا ليلة خلت من شهر كذا من سنة كذا، ثم إن كان القاضى يعرف المدعى عليه والمدعى أثبتتهما فى رقعة معرفة، وكتب حضر فلان وأحضر معه فلانا، وإن لم يعرفهما أرسل الكتابة إرسالا، وكتب: حضر رجل ذكر أنه فلان بن فلان ينسبه إلى أبيه وجده، أو إلى مواله فيكتب ذكر أنه فلان مولى فلان بن فلان، فإن كان له تجارة، أو صناعة يعرف بهائينسب إليها زيادة فى التعريف، وكذلك يُحليه زيادة فى التعريف، ولكن يُحليه بما يزينه لابما يشينه، وأحضر رجلا ذكر أنه فلان على نحو ما ذكرنا فى جانب المدعى، ثم يكتب فادعى فلان بن فلان يعنى المدعى الذى حضر على فلان بن فلان يعنى المدعى عليه الذى أحضره معه كذا وكذا يكتب دعواه من غير زيادة ونقصان، ثم يكتب فسأل القاضى المدعى عليه فلان بن فلان عما ادعى فلان بن فلان من الدعوى الموصوفة فى هذا الكتاب، فإن كان قد أقرببه كتب إقراره، وفى الخانية: ويأمر المدعى عليه بإيفاء الحق.

١٥٤٣٨ :- م: وإن كان قد جحد كتب جحوده ليعلم بعد ذلك أنه هل ينبغى له أن يسأل البينة عليه أم لا؟ وينبغى أن يكتب الجحود بلفظه، ولا يحوله إلى اللسان العربى إلا إذا أمكنه أن يحوله من غير زيادة ونقصان، ومن غير أن يدخل فيه كلمة مبهمة مشتركة، فإن الجحود يختلف حكمه باختلاف أنواعه، فإن فى الودیعة لو جحد الإيداع أصلا، ثم ادعى الهلاك أو الرد لا تسمع دعواه، ولو قال: ليس على تسليم ما ادعيت ولا قيمته ثم ادعى الهلاك أو الرد تسمع دعواه، فيكتب عبارته بلسانه من غير زيادة ولا نقصان، حتى يبنى عليه حكمه، فهذا الذى ذكرنا رسم قضاة ديار الخفاف وصاحب كتاب الأفضية: وعرف زمانهما، والقضاة فى زماننا على رسم أحسن من هذا، فإن المدعى فى زماننا يأتى كاتب باب القاضى، حتى يكتب دعواه فى بياض، فيكتب حضر القاضى يكتب اسم القاضى الذى يرفع إليه الحادثة ويترك موضع التأريخ، ثم يكتب اسم المدعى ونسبه ويكتب اسم المدعى

عليه ونسبه ويكتب دعواه بشرائها، ثم يترك موضع الجواب .

١٥٤٣٩ : - فإذا جلس المدعى ووكيله للخصومة يدعى وكيله من ذلك الكتاب ويسأل القاضى المدعى عليه الجواب عن دعواه، فإذا أجاب بالإقرار أو بالإنكار دفع البياض إلى القاضى حتى يكتب التاريخ فى أوله والجواب فى آخره بعبارة المدعى عليه، ثم إن كان الجواب بالإقرار أمره القاضى بالخروج عن عهده ما أقرب، وإن كان بالجدود فالقاضى يقول للمدعى: إن خصمك قد جحد دعواك فماذا تريد؟ هكذا ذكر الخصاف وصاحب الأفضية: وهو اختيار بعض المشايخ، وأنه على الاختلاف أيضا، فإن قال المدعى: حلف لى، فالقاضى يقول للمدعى: ألك بينة على ما هورأى الخصاف وصاحب الأفضية: وهو قول بعض المشايخ، فإن قال: لا، حلف القاضى المدعى عليه، وإن قال: نعم لى بينة فالقاضى يأمره بإحضارها ويكتب أسماء الشهود وأنسا بهم وحلاهم ومحالهم، أو يأمر الكاتب حتى يكتب ذلك، فإذا حضر المدعى شهوده يكتب الكاتب ألفاظ شهادتهم من غير زيادة ونقصان فإذا جلس الشهود بين يدى القاضى وجاء أو ان الشهادة أخذ القاضى البياض، وسألهم عن شهادتهم، وإن كتب القاضى ألفاظ شهادتهم بنفسه فهو أوثق وأحوط، ثم يقابل القاضى ألفاظ شهادتهم بالدعوى، فإن كانت موافقة للدعوى، وعرف القاضى الشهود بالعدالة، يقول للمدعى عليه: هل لك دفع؟ فإن قال: نعم ولكن أمهلنى حتى أتى به أمهله، وإن قال: لا، وجّه عليه القضاء، وإن لم يعرف القاضى إياهم بالعدالة يتوقف.

١٥٤٤٠ : - م: ولو ادعى عينا حاضرا فى يدرجل أنه له، وأنكر المدعى عليه، وأقام المدعى البينة على ما ادعى فسأل المدعى من القاضى أن يأخذ منه كفيلا بنفسه إلى أن يظهر عدالة الشهود، فى القياس لا يكفله القاضى، وفى الاستحسان يجبره على إعطاء الكفيل، وإذا أعطى كفيلا بنفسه ينبغى أن يأخذ وكيفا بالخصومة أيضا، حتى لو غاب المدعى عليه يمكنه القضاء على الوكيل ويأخذ منه كفيلا بعين المدعى به.

١٥٤٤١: - وفى الفتاوى الخلاصة: ويمهله ثلاثة أيام إن قال لى دفع، وإن كان القاضى يجلس كل يوم، فإن مضت المهلة ولم يأت بالدفع يأمر بإحضار المدعى عليه ويقضى القاضى عليه.

١٥٤٤٢: - وفى شرح الطحاوى: وإذا كتب الكاتب فإنه يكتب خصومة كل خصم فى كتاب، وما كان بينهما من الشهادة، ثم يطويها، ثم يخرطها، ثم يختمها بخاتمه، ثم يكتب عليها خصومة فلان بن فلان فى شهر كذا فى سنة كذا ويجعل فى قمطره.

١٥٤٤٣: - م: وينبغى أن يجعل لكل شهر قمطرا له على حدة، حتى يكون أبصر على ذلك، والافضل أن يياشر السؤال عن الشهود حتى يكون أبعد عن التهمة، فإن لم يقدر يولى رجلين عدلين، ممن يثق بهما وإن ولى واحدا أجزأه عندهما، وعند محمد لا يجوز.

١٥٤٤٤: - وفى مختصر خواهرزاده: وينبغى أن يكتب شهادة الشهود بمحضر المشهود عليه، أو وكيله، حتى إذا زاد، أو حرّف يطعن فيه الخصم، فإن كتبها بغير محضر منه لم يضره ذلك، وينبغى للقاضى أن يعرض عليه كتاب الشهادة بعد ما كتبها، حتى يعرف هل زاد فيها شيئا أو حرّفها عن موضعها.

١٥٤٤٥: - وفى الخزانة: خمسة نفر لا يجوز أن يكون كاتب الحكم الصبى، والعبد، والمكاتب، والذمى، والمحدود فى القذف، وشرط جوازه أن يكون عفيفا مقبول الشهادة، م: وإن قال المدعى: لى بينة حاضرة إلا أنى أطلب يمين المدعى عليه إن قال حاضرة فى المجلس فالقاضى لا يجيبه ولا يحلف المدعى عليه بالإجماع كذا ذكره القدورى فى شرحه، وإن قال: حاضرة فى البلد فالقاضى لا يجيبه ولا يحلف المدعى عليه فى قول أبى حنيفة، وفى الفتاوى الخلاصة: إلا إذا قال: لا يشهدون لى، م: وقال أبو يوسف يجيبه، وفى الخانية: والمختار فيه أن القاضى، إن كان مجتهدا ورأى الميل إلى قول أبى حنيفة لا يحلفه وإن مال إلى قول أبى يوسف يحلفه.

١٥٤٤٦: - وفى الفتاوى الخلاصة: وعندهما إن قال: بينتى حاضرة ولكن

١٥٤٤٥: - أخرج البيهقى عن سماك عن عياض الأشعرى عن أبى موسى - رضى الله عنه - أن عمر - رضى الله عنه - أمره أن يرفع إليه ما أخذ وما أعطى فى أديم واحد، وكان لأبى موسى كاتب نصرانى يرفع إليه ذلك، فعجب عمر - رضى الله عنه - وقال: إن هذا لحافظ وقال: ←

لا أقدر على إيتاءها، فالقاضى يجيبه، ولو أقام المدعى البينة بعد ما حلف المدعى عليه يقبل، وذكر الشيخ الإمام فخر الإسلام علىّ البزدوى أن القاضى يحلفه فى قول أبى حنيفة، وفى قول أبى يوسف ومحمد: لا يحلفه، وإذا كانت المسألة مختلفا فيها فإن كان القاضى لا يرى استحلافه لا يحلفه، وإن كان يرى استحلافه يحلفه، وإذا حلفه وحلف، وطلب من القاضى أن يعطيه رقعة أن فلانا ادعى على فلان كذا، وحلفه فحلف حتى لا يقدمه إلى هذا القاضى أو إلى قاض آخر فيحلفه مرة أخرى، أعطاه نظرا له، فالقاضى بالخيار إن شاء كتب ذلك فى رقعة على حدة، وإن شاء كتب ذلك فى البياض الذى كتب فيه الدعوى والإنكار، وكتب فيه التاريخ وأعطاه. ١٥٤٤٧ : - وفى الخانية: وإذا صحت الدعوى فطلب المدعى قبل أن يقيم البينة أن يأخذ القاضى من المدعى عليه كفيلا بنفسه، فإن القاضى يقول للمدعى: ألك بيّنة؟ إن قال: لا، لم يكفل خصمه، وإن قال: نعم لكنها غائبة فكذلك لا يكفله، وإن قال: لى بيّنة حاضرة فى المصر كفله القاضى بطلب الخصم.

١٥٤٤٨ : - وفى الخانية: وفى كتاب الدعوى وكذا لو أقام المدعى شاهدا واحدا فإنه يأخذه كفيلا بنفسه وبالعين المدعى به، وو كيلا بنفس الخصومة وكفيلا بنفس الوكيل، فإن أعطاه الوكيل دون الكفيل، أو الكفيل دون الوكيل لا يقبل

← إن لنا كتابا فى المسجد، وكان جاء من الشام، فادعه فليقرأ، قال أبو موسى: إنه لا يستطيع أن يدخل المسجد، فقال عمر- رضى الله عنه -: أجنب هو؟ قال: لا؛ بل نصرانى، قال فانتهرنى وضرب فخذى، وقال: أخرجه وقرأ "يا أيها الذين آمنوا لاتتخذوا اليهود والنصارى أولياء بعضهم أولياء بعض، ومن يتولهم منكم فإنه منهم، إن الله لا يهدى القوم الظالمين" قال أبو موسى: والله ما توليته، إنما كان يكتب، قال: أما وجدت فى أهل الإسلام من يكتب لك، لا تدنهم إذ أقصاهم الله ولا تأمنهم إذ أخانهم الله، ولا تعزهم بعد إذ أذلهم الله، السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب لا ينبغي للقاضى واللوالى أن يتخذ كاتباً ذمياً ١٥ / ١٢٠ - ٢٠٩٩٢، ونحوه برقم ٢٠٩٩١.

وأخرج الترمذى عن خارجة بن زيد بن ثابت عن أبيه زيد بن ثابت قال: أمرنى رسول الله ﷺ أن أتعلم له كلمات من كتاب يهود وقال: إنى والله ما آمن يهود على كتابى، قال: فما مرّى نصف شهر حتى تعلمته له، قال: فلما تعلمته كان إذا كتب إلى يهود كتبت إليهم، وإذا كتبوا إليهم قرأت له كتابهم. سنن الترمذى، الاستيذان والآداب، باب فى تعليم السريانية. ١٠٠ / ٢ برقم ٢٨٥٨.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٥٥ الفصل: ٧ جلوس القاضى ومكان ج: ١١

القاضى ذلك منه إلا أن يرضى به الخصم، وعن محمد أن طلب المدعى ليس بشرط وقيل: إن كان المدعى عليه رجلا مجهولا يتوارى مثله غالبا كفله القاضى من غير طلب، وإن كان رجلا شريفا لا يكفله من غير طلب المدعى، وقال بعضهم: وإن كان المدعى مهتدا إلى الخصومات لا يكفله من غير طلب المدعى، وإن كان به عجمة لا بأس أن يرشده القاضى إلى طلب الكفيل ليكفل خصمه.

١٥٤٤٩ : - وفى الهداية: وإذا قال المدعى، لى بينة حاضرة قيل لخصمه: أعطه كفيلا ثلاثة أيام كيلا يغيب نفسه فيضيع حقه، والكفالة بالنفس جائزة عندنا وأخذ الكفيل بمجرد الدعوى استحسان عندنا، والتقدير بثلاثة أيام مروى عن أبى حنيفة، وهو الصحيح فى الظاهر بين الحامل والوجيه والحقير من المال والخطير، ثم لا بد من قوله، لى بينة حاضرة للتكفيل ومعناه فى المصر، حتى لو قال المدعى: لا بينة لى، أو شهودى غيب لا يكفل لعدم الفائدة.

١٥٤٥٠ : - م: وإذا أعطاه كفيلا ثلاثة أيام بنفسه فمضت الأيام الثلاثة، خرج الكفيل من الكفالة، ولو قال: كفلت إلى ثلاثة أيام فى ظاهر الرواية يصير كفيلا بعد الأيام الثلاثة، وعن أبى يوسف إذا قال: كفلت إلى ثلاثة أيام يطالب الكفيل فى الأيام الثلاثة ولا يطالب بعدها، قال شمس الأئمة الحلوانى: هذا عرف الناس، وعن أبى يوسف فى رواية أخرى، إذا قال: أنا كفيل ثلاثة أيام يصير كفيلا فى الحال، وإذا مضت الأيام الثلاثة لا تبقى الكفالة، ولو قال: أنا كفيل إلى ثلاثة أيام يصير كفيلا بعد الأيام الثلاثة، وعن الشيخ الإمام أبى بكر محمد بن الفضل أنه كان يأخذ بهذه الرواية، ويقول هذا أشبه بعرف الناس، وحكى عنه أنه لو قال بالفارسية: پذيرفتم اين فلاں راده روز يكون كفيلا عشرة أيام وإذا مضت عشرة لا تبقى الكفالة ولو قال: پذيرفتم اين فلاں راتاده روز يصير كفيلا بعد عشرة أيام ولو قال: أنا كفيل بنفس فلاں إلى عشرة أيام فإذا مضت عشرة أيام فأنا برئ عن الكفالة ذكر الخصاص أنه لا يطالب بهذه الكفالة أصلا فى العشرة ولا بعدها.

١٥٤٥١ : - وذكر فى جمع التفاريق: لو قال: أنا كفيل إلى شهر يصير كفيلا بعد الشهر إلا أنه لو سلم نفسه قبل الشهر برئ عن الكفالة، لأنه سلم

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٥٦ الفصل: ٧ جلوس القاضى ومكان ج: ١١

بعد السبب، ولو قال: كفلت بنفس فلان شهرا يصير كفيلا أبدا قبل الشهر وبعده، واعتماد أهل زماننا على أنه لو قال بالعربية: كفلت بنفس فلان شهرا يكون كفيلا فى الحال، وإذا مضى الشهر لا تبقى الكفالة، ولو قال: إلى شهر يخرج القاضى عن الكفالة بعد الشهر، ولو قال: كفلت بنفس فلان من اليوم إلى عشرة أيام يصير كفيلا فى الحال، وإذا مضى العشرة لم تبقى الكفالة.

١٥٤٥٢ : - وذكر فى الخانية: فى كتاب الدعوى: وإذا أعطاه كفيلا بنفسه ينبغى أن يأخذ وكيلًا بالخصومة أيضا، حتى لو غاب المدعى عليه يمكنه القضاء على الوكيل ويأخذ منه كفيلا بعين المدعى به، ويجوز أن يكون الكفيل والوكيل واحدا، وإنما يقول القاضى ذلك عند طلب الخصم، فإن أبى يعطى كفيلا بنفسه أمر المدعى أن يلازمه آناء الليل والنهار إما بنفسه أو غيره، ولو قال: كفلت بنفس رجل على أنه إن لم يسلم إليه النفس فهو كفيل بالمال الذى له عليه، فطالب الكفيل بتسليم النفس والمكفول بنفسه بالسود، هل تلزمه الكفالة بالمال أو يمهله القاضى حتى يذهب بالسود فيجئ به؟ قال الشيخ ظهير الدين: يلزمه الكفالة بالمال ولا يكون هذا مستثنى عن الكفالة، وإذا ثبت أن القاضى يأخذ كفيلا من المدعى عليه بنفسه بطلب المدعى ينبغى أن لا يجبره على إعطاء الكفيل لو امتنع.

١٥٤٥٣ : - وفى الذخيرة: ثم إذا لم يجبر على إعطاء الكفيل إذا قال لا بينة لى، أو قال: شهودى غيب، فالقاضى يحلف المدعى عليه مكانه إن طلب المدعى تحليله فإن حلف برئ، وإن نكل يعرض عليه اليمين ثلاث مرّات وهذا إذا تقدم من المدعى عليه الجحود، وإن لم يتقدم منه الجحود وسكت لم يقر ولم يُنكر، وفى ظاهر الرواية القاضى يجعله جاحدا ويعرض عليه اليمين ثلاث مرّات ويقضى عليه بنكوله، وروى عن أبى حنيفة فى غير رواية الأصول أن القاضى لا يجعله جاحدا ولا يحلف، فعلى هذه الرواية إذا عرض القاضى عليه اليمين مع أنه ليس للقاضى ذلك ونكل عن اليمين لا يقضى بنكوله، ثم على هذه الرواية إذا لم يحلف الساكت ولم يسمع عليه البينة ماذا يصنع القاضى؟ حكى عن الفقيه أبى جعفر أنه قال: رأيت رواية عن أبى حنيفة أن القاضى يحبس حتى يقرأ ويحلف حتى لا يبطل حق

المدعى، وإن قال المدعى: لا بينة لى أناأريد أن استحلّفه، وإن أبى فخذلى منه كفيلا فالقاضى لا يلتفت إلى قوله.

١٥٤٥٤ : - وإذا قال المدعى: لى بينة حاضرة فخذلى منه كفيلا وقال المطلوب: لا أجد كفيلا، كان القول قول المطلوب، م: فإن أعطاه كفيلا ينبغى أن يكون كفيلا معروف الدار معروف التجارة، وبعضهم شرطوا أن يكون لجوجا معروفا بخصومة، وأن يكون من أهل المصر، ولا يكون غريبا، وفى الصغرى: فإن أعطاه كفيلا، فقال المدعى: هذا الكفيل غير ثقة فالقاضى يجبره على إعطاء كفيل ثقة، وتفسير الثقة: أن لا يخفى نفسه ولا يهرب من البلد بأن يكون له دار معروفة .

١٥٤٥٥ : - وفى الذخيرة: ثم المدعى به لا يخلو (١) إما أن يكون عقارا (٢) أو دينا (٣) أو منقولا، فإن كان عقارا فإذا أعطاه المدعى عليه وكيلا بالخصومة وكفيلا بنفس الوكيل، أو أعطاه كفيلا بنفسه فذلك يكفى، ولو لم يعطه كفيلا بنفسه الوكيل ولا كفيلا بنفسه فله أن لا يقبل ذلك، وإن كان منقولا كان للمدعى أن يطلب منه كفيلا بذلك الشئ فإن أبى أن يعطيه كفيلا بذلك الشئ، كان له أن يلازم ذلك الشئ، فإن أعطاه كفيلا بذلك الشئ ووكيلا بالخصومة فله أن لا يقبل ما لم يعطه كفيلا بنفسه أو بنفس الوكيل، فإن أعطاه وكيلا بالخصومة وكفيلا بنفس الوكيل وسلم ذلك الشئ إلى الوكيل ولم يعطه كفيلا بنفس ذلك الشئ فله أن لا يقبل ما لم يعطه كفيلا بنفس ذلك الشئ.

١٥٤٥٦ : - وهذا كله إذا حصل التوكيل برضاء الخصم فأما إذا حصل من غير رضاه، كان له أن يأخذ من المدعى عليه كفيلا بنفسه عند أبى حنيفة بناء على أن التوكيل من غير رضاه الخصم عنده لا يلزم، ويستوى فى هذه المسألة أن يكون الوكيل بالخصومة هو الكفيل بنفس ذلك الشئ أو كان الكفيل به غير الوكيل.

١٥٤٥٧ : - وإن كان المدعى به دينا، فقال المدعى عليه: أنا أعطيك كفيلا بالمال ولا أعطيك كفيلا بنفسى فله أن لا يقبل، وإذا قال: أنا أعطيك وكيلا بالخصومة وكفيلا بنفس الوكيل ولا أعطيك كفيلا بنفسى ولا بالمال فله أن لا يقبل، وإذا كفل مدة مؤقتة اختلفت الروايات فى تلك المدة، والصحيح أنه يكفله

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٥٨ الفصل: ٧ جلوس القاضى ومكان ج: ١١

القاضى إلى المجلس الثانى، وإن كان القاضى يجلس ثلاثة أيام، أو أكثر يكفل تلك المدة، وقال شمس الأئمة الحلوانى: ذلك مفوض إلى رأى القاضى، وفى الذخيرة: والتكفيل بثلاثة أيام أرفق بالناس فى زماننا، فإن أحضر المدعى بينة وإلا رفع الكفيل الأمر إلى القاضى حتى يبرئه، وإن سلّم الكفيل المطلوب قبل مضى المدة كان للمدعى أن لا يقبل حتى يتمكن من إحضاره وقت جلوس القاضى.

١٥٤٥٨ : - م: هذا إذا كان المدعى عليه رجلا من أهل المصر، وإن كان مسافرا لا يكفله ولكن يؤجل المدعى إلى آخر المجلس، فإن أقام بينة وإلا حلّى القاضى سبيله، وإن ادعى الخصم أنه مسافر وأنكر المدعى ذلك، كان القول قول المدعى مع يمينه، وقال بعضهم: القول للمدعى عليه، وقال بعضهم: يعرف القاضى عن رفقاءه، فإن كان مقيما وامتنع عن إعطاء الكفيل أمر المدعى بالمالزمة.

١٥٤٥٩ : - وفى الذخيرة: ابن سماعة عن أبى يوسف رجل ادعى على رجل أنه باعه عبدا منه وقبضه منه ونقده الثمن، وقال: إن رجلا ادعى هذا العبد وزعم أنه عبده فخذلى منه كفيلا فإن استحق هذا العبد خاصمته فيما قبض الثمن فإنى أخاف أن يذهب، قال: أستحسن أن أخدمه كفيلا حتى انظر فإن استحق من يده رددته على بائعه، والقياس أن لا يأخذله كفيلا وهو قول أبى حنيفة من قبل أنه لم يدر كرهه ذلك.

١٥٤٦٠ : - م: ثم إن الدعوى لا يخلو إما يقع فى العين أو فى الدين، فإن وقع فى الدين والمدعى به مكيل فإنما تصح الدعوى إذا ذكر المدعى جنسه أنه حنطة، أو شعير ويذكر نوعه أنه سقى، أو برى، أو خريفى، أو ربيعى، وصفته أنه وسط أو جيد أو ردى، ويذكر حمراء أو البيضاء فى الحنطة، ويذكر قدره فيقول: كذا قفيزا ويذكر سبب الوجوب، ويذكر فى السلم شرائط صحته من إعلام جنس رأس المال ونوعه وصفته وقدره وقبض رأس المال ووزنه إن كان وزنيا وانتقاده فى المجلس حتى يصح عند أبى حنيفة، وتاجيل المسلم فيه شهرا أو أكثر حتى يخرج عن حد الاختلاف، وكذا ما سوى ذلك من شرائط السلم على ما عرف فى البيوع.

١٥٤٦١ : - ويذكر فى القرض القبض وصرف المستقرض إلى حاجة نفسه، لأن عند أبى يوسف لا يصير ديناً إلا بالاستهلاك وينبغى أن يذكر فى دعوى

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٥٩ الفصل: ٧ جلوس القاضى ومكان ج: ١١

القرض أيضا أنه أقرضه كذا من مال نفسه لجواز أن يكون وكيلا فى الإقراض، والوكيل فى الإقراض سفير ومعبر ولا يكون له حق الأخذ ولا حق المطالبة بالأداء وكذلك فى كل سبب من الأسباب يذكر شرائطه أيضا.

١٥٤٦٢ : - وفي الخانية: وإذا ذكر المدعى جميع ذلك ولم يذكر السبب، فقال المدعى عليه: سل من أى وجه يدعى يسأله القاضى عن ذلك فإن أبى أن يبين ذلك فى عامة الروايات أن القاضى لا يجبره على بيان السبب وذكر الشيخ على بن محمد البزدوى: أن القاضى إذا سأله عن السبب لا يجب عليه أن يجيب، لأن المدعى قد يستحي عن بيان السبب أو يشق عليه بيان ذلك، فإن بين المدعى عليه، وقال: هذا المال الذى يدعى على من ثمن خمر، أو خنزير، قال أبو حنيفة: يصير مقرا بالمال إذا كذبه المدعى فى السبب، وقال أبو يوسف ومحمد: إن بين مفصولا فكما قال أبو حنيفة، وإن بين موصولا لا يصح بيانه، ولو ابتدأ بالسبب وقال: إنه باعنى الخمر، أو الميتة بكذا لا يصير مقرا بالمال، وإن قال المدعى عليه: له على ألف درهم مؤجلا إلى كذا أو قال المدعى: هو معجل، كان القول قول المدعى إلا فى الكفالة والمسألة معروفة .

١٥٤٦٣ : - م: وإن كان المدعى به وزنيا يذكر جنسه، وإن كان ذهابا كان مضروبا يذكر كذا وكذا دينار ويذكر نوعه أنه نيسابورى الضرب أو بخارى الضرب أو ما أشبه ذلك، ويذكر صفتة أنه جيد، أو وسط، أو ردى، وإذا ذكر البخارى والنيسابورى لا يحتاج إلى ذكر الأحمر، ولا بد من ذكر الجيد عليه عامة المشايخ، وفي فتاوى النسفى: إذا ذكر أحمر خالصا كفى ولا يحتاج إلى ذكر الجيد، ولا بد أن يبين من ضرب أى وال عند بعض المشايخ، وبعضهم لم يشترطوا ذلك، وفي الملتقط: إذ ذكر الدينار الهروى فلا بد من ذكر عبارة إذا اختلفت عبارة الضرب.

١٥٤٦٤ : - م: ويذكر المثل مع ذلك ويذكر نوع المثل مع ذلك، وإن لم يكن مضروبا لا يذكر كذا دينار بل يذكر كذا مثقالا فإن كان خالصا من الغش يذكر كذلك، وإن كان فيه غش ذكر كذلك أيضا نحو الدهن هو أوده هشتى أوده بيستى أو ما أشبه ذلك، وإن كان المدعى به نقرة وكانت مضروبة ذكر

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٦٠ الفصل: ٧ جلوس القاضى ومكان ج: ١١

نوعها وهو ما يضاف إليه وصفتها أنها جيدة أو رديئة، وكذا ذكر قدرها كذا درهما وزن سبعة وهو الذى كل عشرة منها سبعة مثاقيل، وإن كانت غير مضروبة ذكر فضة خالصة من الغش ويذكر قدرها كذلك درهما، وقيل: إذا ذكر كذا طمغاجى كفى، ولا يحتاج إلى ذكر الجيد، وإن كان المدعى به دراهم مضروبة والغش فيها غالب فإن كان يعامل بها وزنا يذكر نوعها وصفتها ومقدار وزنها، وإن كان يعامل عددا يذكر عددها، **وفى الملتقط:** ولو كتب فى المحضر كذا منّا من الحنا فلا بد من أن يذكر برك أو اسود است، وأنه جيد أو وسط أو ردى، ولا بد من ذكر وزن الديباج، م: وهنا أشياء أخرى تأتى فى كتاب الدعوى إن شاء الله تعالى.

١٥٤٦٥ : - وإن كان الدعوى فى العين، فإن كان المدعى به منقولاً وهو هالك ففى الحقيقة الدعوى فى الدين وهو القيمة فيشترط بيان القدر والصفة والنوع والجنس على ما بينا، وإن كان قائماً فإن كان بحال يمكن إحضاره فى مجلس الحكم فلا بد من الإحضار لمجلس الحكم، ولا بد من الإشارة إليه فى الدعوى والشهادة، وإن وقعت الدعوى فى عين غائبة لا يعرف مكانها بأن ادعى رجل على رجل أنه غضب منه ثوبا، أو جارية ولا يدري أنه قائم، أو هالك فإن بين الجنس والصفة والقيمة فدعواه مسموعة وبينته مقبولة.

١٥٤٦٦ : - وإن لم يبين القيمة ولم يعلم قيمته أشار فى عامة الكتب إلى أنها مسموعة وبينته مقبولة، فإنه ذكر فى كتاب الرهن: إذا ادعى رجل على آخر أنه رهن عنده ثوبا وهو ينكر، قال: تسمع دعواه.

١٥٤٦٧ : - وقال فى كتاب الغصب: رجل ادعى على غيره أنه غضب منه جارية، وأقام بينة على ما ادعى سمعت دعواه وسمعت بينته، بعض مشايخنا قالوا: إنما تسمع دعواه إذا ذكر القيمة وهذا القائل يقول: تأويل ما ذكر فى الكتاب هذا، وكان الفقيه أبوبكر الأعمش يقول: تأويل المسألة أن الشهود شهدوا على اقرار المدعى عليه بالغصب فيثبت غضب الجارية بإقراره فى حق الجنس والقضاء جميعاً، وعامة المشايخ على أن هذه الدعوى صحيحة والبيئة مقبولة، ولكن فى حق الحبس فقط، وإطلاق محمد فى كتابه يدل عليه.

١٥٤٦٨ : - قال الشيخ الإمام فخر الإسلام علىّ البزدوى: إذا كانت المسألة مختلفاً فيها ينبغى للقاضى أن يكلف المدعى بيان القيمة فإذا كلفه ولم يبين لم يسمع دعواه.

١٥٤٦٩ : - وإن وقع الدعوى فى العقار فلا بد من ذكر البلدة التى فيها الدار المدعاة، ثم من ذكر المحلة، ثم من ذكر السكة، يبدأ بالأعم وهو البلد، ثم بالأخص، وهذا فصل يختلف فيه أهل الشروط، قال بعضهم: يبدأ بالأعم، وقال بعضهم: يبدأ بالأخص، وعند أهل العلم له الخيار إن شاء بدأ بالأعم، وإن شاء بدأ بالأخص ولا بد من ذكر حدود الدار بعد هذا.

١٥٤٧٠ : - وفى الهداية: فإذا ادعى عقاراً حدّده وذكر أنه فى يد المدعى عليه وأنه يطالبه، م: قال جماعة من أهل الشروط: ينبغى أن يذكر فى الحد لزيق دار فلان ولا يذكر دار فلان؛ لأنه حينئذ تصير دار فلان مدعى بها؛ لأن الحد يدخل فى المحدود، وعندنا كلا اللفظين على السواء أيهما ذكر فهو حسن فإن ذكر حدّين لا يكفى فى ظاهر رواية أصحابنا، وإن ذكر ثلاثة حدود كفاه، وكذلك فى الشهادة إذا ذكر الشهود ثلاثة حدود قبلت شهادتهم وفى، الهداية: خلافاً لـ زفر.

١٥٤٧١ : - م: وكيف يحكم بالحد الرابع فى هذه الصورة إذا قبلت شهادة الشهود، قال: الخصاف فى وقفه اجعل الحد الرابع بإزاء الحد الثالث حتى ينتهى إلى مبدأ الحد الأول، وفى الهداية: ويذكر الحد ود الأربعة ويذكر أسماء أصحاب الحدود وأنسابهم ولا بد من ذكر الحد؛ لأن تمام التعريف به عند أبى حنيفة على ما عرف هو الصحيح، م: وإن ذكر المدعى الحدود الأربعة، والشهود شهدوا على واحد منها لا تقبل شهادتهم، وفى الهداية: وفى العقار لا يكتفى بذكر المدعى وتصديق المدعى عليه أنه فى يده بل لا تثبت اليد فيه إلا بالبينة أو علم القاضى هو الصحيح.

الفصل الثامن فى أفعال القاضى وصفاته

١٥٤٧٢ : - قال صاحب الأفضية: واكره للقاضى أن يفتى فى مجلس القضاء للخصومة، وهذا فصل اختلف فيه العلماء، قال بعضهم: لا يفتى فى مجلس القضاء أصلاكى لا يشغله عن سماع الخصومات، وقال بعضهم: يفتى فى العبادات ولا يفتى فى المعاملات، مجلس القضاء وغيره فى ذلك على السواء، وبعضهم قالوا: يفتى فى العبادات والمعاملات جميعا فى مجلس القضاء وغيره، فقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يفتى وكذلك الخلفاء بعده، وفي الفتاوى الخلاصة: والصحيح أنه لا بأس به فى مجلس القضاء وغيره فى المعاملات والديانات، م: واتفقوا على أنه لا يفتى للخصوم حتى لا يقفوا على رأيه فيشتغلون بالتلبيس.

١٥٤٧٣ : - وروى ابن سماعة عن أبى يوسف فى رجلين تقدما إلى القاضى فى أمر، وظن القاضى أنهما إنما تقدما إليه ليُعْلَمَ ما يقضى به فى ذلك أقامهما من عند نفسه.

١٥٤٧٤ : - وفى المنتقى: الحسن بن زياد عن أبى حنيفة لا ينبغي للقاضى أن يفتى فى شئ من أمور الخصومات، ولا أن يفتى أحدا برأيه من قبل خصم يخاصمه إليه، وفى الولوالجية: ولا بأس للقاضى أن يفتى فيما لم يخاصمه إليه، ولا يفتى أحدا لتهمة أنه يسأل للخصومة.

١٥٤٧٥ : - م: وإن كان رجل يستفتى وهو لا يخاصم إليه ولا يتهمه أنه يستفتى لخصم يخاصم إليه فلا بأس بأن يفتيه.

١٥٤٧٦ : - أخرج البخارى عن أم سلمة زوج النبى ﷺ عن رسول الله ﷺ أنه سمع خصومة بباب حجرته فخرج إليهم، فقال: إنما أنا بشر وإنه يأتينى الخصم، ولعل بعضكم أن يكون أبلغ من بعض، فأحسب أنه صادق، فأقضى له بذلك، فمن قضيت له بحق مسلم، فإنما هى قطعة من النار، فليأخذها أوليتركها. صحيح البخارى، الأحكام، باب من قضى له بحق أخيه فلا يأخذه ١٠٦٤/٢ برقم ٦٨٩٥ ف ٧١٨١، وبرقم ٦٨٨٤ ف ٧١٦٩.

١٥٤٧٦ : - قال محمد فى الأصل : لا ينبغي له أن يبيع ويشترى فى مجلس القضاء لنفسه، قال شمس الأئمة السرخسى : ففى قوله لنفسه إشارة إلى أنه لا بأس بأن يبيع ويشترى لیتیم أو میت مديون، ولو باع واشترى لنفسه فى غير مجلس القضاء فلا بأس به عندنا، فقد باشر رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك وكذلك الخلفاء بعده، وفى الخانية : والصحيح أنه لا يفعل لا فى مجلس القضاء ولا فى غيره، لان الناس يساهلون لأجل القضاء .

١٥٤٧٧ : - م : ومن المشايخ من قال : إن كان مكفى المؤنة من جهة بيت المال، أو يبيع ويشترى ممن يعلم أنه يحاييه لحشمة القضاء يكره له أن يبيع ويشترى بنفسه، وإن لم يكن مكفى المؤنة من جهة بيت المال ويبيع ويشترى ممن

١٥٤٧٦ : - قول المصنف "لا بأس بأن يبيع ويشترى لیتیم أو میت الخ" فأخرج البخارى عن جابر قال : بلغ النبى ﷺ أن رجلاً من أصحابه أعتق غلاماً عن دبر لم يكن له مال غيره، فباعه بثمانى مائة درهم، ثم أرسل بثمنه إليه. صحيح البخارى، الأحكام، باب بيع الإمام على الناس أموالهم وضياعهم. ١٠٦٥/٢ برقم ٦٨٩٩ ف ٧١٨٦.

وأخرج الترمذى عن أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ باع جليساً وقد حاً وقال : من يشتري هذا المجلس والقدح ؟ فقال رجل : أخذتها بدرهم، فقال النبى ﷺ : من يزيد على درهم ؟ فأعطاه رجل درهمين، فباعهما منه، سنن الترمذى، البيوع، باب ما جاء فى بيع من يزيد ٢٣٠/١ برقم ١٢٣٦.

وأخرج الطحاوى عن أنس بن مالك - رضى الله عنه - أن رجلاً من الأنصار أتى النبى ﷺ فشكا إليه الفاقة، ثم عاد فقال : يا رسول الله ! لقد جئت من عند أهل بيت، ما أرى أن أرجع إليهم، حتى يموت بعضهم جوعاً، قال : انطلق، هل تجد من شئ ؟ فانطلق فجاء بحلوس و قدح، فقال : يا رسول الله ! هذا المجلس كانوا يفترون بعضه ويلتفون ببعضه، وهذا القدح كانوا يشربون فيه، فقال : من يأخذهما منى بدرهم ؟ فقال رجل : أنا، فقال : من يزيد على درهم ؟ فقال رجل : أنا آخذهما بدرهمين، قال : همالك : الحديث . شرح معانى الآثار، النكاح، باب ما نهى عنه من سوم الرجل على سوم أخيه "مكة المكرمة" ٣٦٣/٢ برقم ٤١٦٢ - سنن أبى داود، الزكاة، باب ما تجوز فيه المسألة ٢٣٢/١ برقم ١٦٤١ - سنن ابن ماجه، التجارات، باب بيع المزايدة ١٥٨/١ برقم ٢١٩٨ -

١٥٤٧٧ : - أخرج البخارى عن عائشة قالت : لما استخلف أبو بكر الصديق رضى الله عنه قال : لقد علم قومى أن حرقى لم تكن تعجز عن مؤنة أهلى، وشغلت بأمر المسلمين، فسيأكل ال أبى بكر من هذا المال ويحترف للمسلمين فيه. صحيح البخارى، البيوع، باب كسب الرجل وعمله بيده. ٢٧٨/١ برقم ٢٠٢٣ ف ٢٠٧٠. ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢/ كتاب أدب القاضى ٦٤ الفصل: ٨ أفعال القاضى وصفاته ج: ١١

يعلم أنه لا يحاييه لحشمة القضاء لا يكره له ذلك، وأطلق المسألة فى المنتقى، فقال: لا ينبغى له أن يشتري ولا يبيع ما دام قاضيا، وينبغى أن يولى ذلك غيره ممن يثق به ولا ينبغى له أن يستقرض إلا من صديق له أو خليط له كان قبل أن يستقضى فلا يخاصم إليه ولا يتهم أنه يعين خصما، وكذلك الاستعارة.

١٥٤٧٨ : - ويُشيعُ الجنازة ويعود المرضى ولكن لا يطيل مكثه فى ذلك المجلس، ولا يمكن أحدا من الخصوم يتكلم معه فى ذلك المجلس بشئ من الخصومات، وفى السغناقى: وإنما يعود المريض إذالم يكن المريض من المتخاصمين، أما إذا كان منهم فلا ينبغى أن يعود.

١٥٤٧٩ : - م: ولا يقضى وهو غضبان، وفى الينابيع: ويكره أن يقضى بين الناس وهو غضبان، وكذلك لا يقضى إذا دخله نعاس، ولا يقضى وهو جائع أو عطشان، وهذا إذالم يكن جهة القضاء بينا، فأما إذا كان وجه القضاء بينا فلا بأس أن يقضى، وعن هذا قال مشايخنا: لا ينبغى له أن يتطوع بالصوم فى اليوم الذى يريد الجلوس فيه للقضاء، وكذلك لا يقضى وهو كظيظ من الطعام، وفى الظهيرية: ولا مؤخذبه، والكظيظ من الكظة وهى الامتلاء، والمؤخذ من التأخذ وهو حبس

← وأخرج عبدالرزاق عن أبى حريز كان بسجستان قال: كتب عمر إلى أبى موسى الأشعرى لا تبيعن ولا تبتاعن، ولا تشارن، ولا تضارن، ولا ترتش فى الحكم، ولا تحكم بين اثنين وأنت غضبان، مصنف عبدالرزاق، القضاء، باب كيف ينبغى للقاضى أن يكون ٨/ ٣٠٠ برقم ١٥٢٩٠.

١٥٤٧٨ : - أخرج البخارى من طريق سعيد بن المسيب أن أبا هريرة قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: حق المسلم على المسلم خمس: رد السلام، وعبادة المريض، واتباع الجنائز، وإجابة الدعوة، وتشميت العاطس. صحيح البخارى، الجنائز، باب ما جاء فى الجنائز ١/ ١٦٦ برقم ١٢٢٦ ف ٢٤٠، صحيح مسلم، السلام، باب من حق المسلم للمسلم رد السلام ٢/ ٢١٣ برقم ٢١٦٢.

١٥٤٧٩ : - أخرج البخارى من طريق عبدالملك بن عمير قال: سمعت عبدالرحمن بن أبى بكرة قال: كتب أبو بكر إلى ابنه، وكان بسجستان، أن لا تقض بين اثنين وأنت غضبان؛ فإنى سمعت النبى ﷺ يقول: لا يقضين حكم بين اثنين وهو غضبان. صحيح البخارى، الأحكام، باب هل يقضى الحاكم أو يفتى وهو غضبان؟ ٢/ ١٠٦٠ برقم ٦٨٧٤ ف ٧١٥٨ صحيح مسلم، الأقضية، باب كراهة قضاء القاضى وهو غضبان. ٢/ ٧٦ برقم ١٧١٧. ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٦٥ الفصل : ٨ أفعال القاضى وصفاته ج : ١١

النسوان الساحرات ازواجهن من النساء، لان ذلك مما يقطع الرأى، م: ولا يكون به جوع أو عطش مفرط، وكذلك لا يقضى وهو يدافع أحداً لأخبثين، قالوا: إذا كان وجه القضاء بيناً لا بأس بأن يقضى، قال مشايخنا: وينبغى للقاضى، إذا كان شاباً أن يقضى شهوته من أهله قبل أن يجلس للقضاء، حتى إذا حضرته الشواب من النساء لا يشتغل قلبه بهن، فيقد ر على إدارك الصواب.

١٥٤٨٠ : - وفى الخزانة: ويكره تنفيذ الحكم فى عشرة أحوال، (١) فى حال الغضب (٢) والجوع (٣) والعطش (٤) والمغامر (٥) والحاقد (٦) والراكب (٧) والماشى (٨) والناعس (٩) والمريض (١٠) والوجيع، ويقضى فى حال يكون أجمع وأرهب وعقله وفهمه يحضره.

١٥٤٨١ : - وفى السغناقى: ويخرج للقضاء فى أحسن ثيابه وأعدل أحواله، م: ولا ينبغى له أن يتعب نفسه فى طول المجلس، ولكن يجلس فى طرفى النهار

← وقول المصنف: "ولا يقضى وهو جائع أو عطشان" فأخرج الدارقطنى عن أبى سعيد الخدرى قال: قال رسول الله ﷺ: لا يقضى القاضى إلا وهو شعبان ريان. سنن الدارقطنى، الأفضية والأحكام ١٣١/٤ برقم ٤٤٢٤، السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب لا يقضى القاضى إلا وهو شعبان ريان ١٥/٧٤ برقم ٢٠٨٦٣.

وأخرج البيهقى عن شريح أنه كان إذا غضب أو جاع، قام فلم يقض بين أحد. السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب لا يقضى القاضى إلا وهو شعبان ريان ١٥/٧٥ برقم ٢٠٨٦٥.

١٥٤٨١ : - أخرج الموصلى عن أم سلمة زوج النبى ﷺ قالت: قال رسول الله ﷺ: إذا ابتلى أحدكم بالقضاء بين المسلمين، فلا يقض وهو غضبان، فليسو بينهم بالنظر، والمجلس، والإشارة، ولا يرفع صوته على أحد الخصمين. مسند أبى يعلى الموصلى، دار الكتب العلمية ٢٢٢/٥ برقم ٥٨٤١.

وأخرج الدارقطنى عن أم سلمة رضى الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: من ابتلى بالقضاء بين الناس فليعدل بينهم فى لحظه وإشارته ومقعه. سنن الدارقطنى، الأفضية والأحكام ١٣١/٤ برقم ٤٤٢٠ - السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب إنصاف الخصمين فى المدخل عليه الخ ١٥/١٣٦ برقم ٢١٠٤٣.

وقول المصنف: "ولا يخوف الخصوم" فأخرج الإمام مسلم عن عبد الرحمن بن شماسة قال: أتيت عائشة أسألها عن شىء، فقالت: ممن أنت؟ فقلت: رجل من أهل مصر، فقالت: كيف كان صاحبكم لكم فى غزاتكم هذه؟ قال: ما نقمنا منه شيئاً، إن كان ليموت للرجل منا البعير فيعطيه ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢/ كتاب أدب القاضى ٦٦ الفصل: ٨ أفعال القاضى وصفاته ج: ١١

أوما طاب، وكذلك الفقيه والمفتى، ولا يما زح الخصوم ولا أحدهم، ولا يضحك فى وجه أحدهما، وكذلك لا يؤمى إلى أحدهما إيماء، ولا يعبس وجهه عليهما ولا على أحدهما، ولا يعجل الخصوم لإتيان حججهم، ولا يخوف الخصوم، ومعناه أن يتكلف بتخويف الخصوم، وفى شرح الطحاوى: ولا يخوفهم يعنى لا يقول: أقم حجتك وإلا أقضى عليك وأبطل دعواك، بل يؤجله إلى المجلس الثانى والثالث، م: ولا يقضى وهو يمشى أو يسير على الدابة، وفى تجنيس خواهر زاده: ولا بأس بأن يقضى وهو متكى.

١٥٤٨٢ - م: وكذلك قال مشايخنا فى المفتى: لا ينبغى له أن يفتى وهو يمشى لكن يجلس فى موضع، وإذا استقرّ فيه افتى، ومنهم من قال لا بأس بأن يفتى فى الطريق إذا كانت المسألة واضحة.

١٥٤٨٣ - قال فى الأصل: ويقدم على منازلهم فى المجرى إليه الأول فالأول، ولا يتدئ بأحد الناس جاء قبله غيره يعنى فى سماع الخصومة، فقد اعتبر محمد السبق، والمتقدمون من المشايخ قبل الخصاف كانوا يعتبرون السبق أيضاً، والخصاف اعتمد على الرقاع، وصورة الرقاع أن يأمر القاضى كل مدعى حتى يكتب اسمه واسم خصمه فى رقعة، ثم يقرع بينهم، فمن خرجت قرعته أوّلاً سمع خصومته، وصورة القرعة أن يجعل القاضى الرقاع فى جراب، أو فى كفه، ثم يدخل يده ويخرج رقعة منها، فمن خرجت رقعته أوّلاً يسمع خصومته، ثم يدخل

← البعير، والعبد فيعطيه العبد؛ ويحتاج إلى النفقة فيعطيه النفقة، فقالت: أما إنه لا يمنعنى الذى فعل فى محمد بن أبى بكر أخى أن أخبرك ما سمعت من رسول صلى الله عليه وسلم يقول فى بيتى هذا: اللهم من ولى من أمر أمتى شيئاً، فشق عليهم، فاشفق عليه؛ ومن ولى من أمر أمتى شيئاً فرفق بهم، فافرق به. صحيح مسلم، الإمارة، باب فضيلة الأمير العادل الخ ١٢١/٢ برقم ١٨٢٨.

١٥٤٨٢ - قول المصنف. ومنهم من قال: لا بأس بالخ. أخرج البخارى عن أنس بن مالك قال: بينما أنا والنبي ﷺ خارجان من المسجد، فلقينا رجلاً عند سدة المسجد، فقال: يا رسول الله! متى الساعة؟ قال النبي ﷺ: ما أعددت لها؟ فكأن الرجل استكان، ثم قال: يا رسول الله! ما أعددت لها كثير صيام، ولا صلاة، ولا صدقة؛ ولكنى أحب الله ورسوله، قال: أنت مع من أحببت. صحيح البخارى، الأحكام، باب القضاء والفتيا فى الطريق. ١٠٥٩/٢ برقم ٦٨٧٠ ف ٧١٥٣.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٦٧ الفصل : ٨ أفعال القاضى وصفاته ج : ١١

يده ويخرج رقعة أخرى ويفصل تلك الخصومة، هكذا يفعل حتى يأتى على الكل، وهذا إذا كان الخصوم عددا يعرف القاضى من طريق الحرز والظن أنه يقدر على فصل خصومتهم فى هذا اليوم، فأما إذا كثروا علم القاضى أنه لا يقدر على فصل الكل فى هذا اليوم يأخذ القاضى أو كاتبه الرقاع، ويجعل كل عشرين أو نحو ذلك على قدر طاقة القاضى للجلوس لهم، واصبر عليهم اصبارة، ويكتب لكل اصبارة منهم رقعة فيها اسم شهرهم، ثم يجعل كل رقعة منها فى جراب على نحو ما بينا ويقرع بين الكل جملة فكل رقعة اصبارة خرجت أو لا فلهم يوم السبت، وكل رقعة اصبارة خرجت بعد ذلك فلهم يوم الأحد إلى آخره، ويعلم الخصوم التى فى كل اصبارة أن أسماءهم فى اصبارة كذا أى نوبتها يوم كذا حتى لا يكثر تردددهم على باب القاضى فيحتاج فيهدأ إلى الاقراع مرتين، مرة بين الاصبارات ومرة بين الخصوم التى فى كل اصبارة، فتكون إحداهما على طريق الجمل والأخرى على طريق الافراد.

١٥٤٨٤ : - وله أصل فى الشرع، فإن الإمام فى باب الغنيمة يعزل أنصباء الغزاة أو لا فيقرع بينهم، ثم يقسم فيما بين الرايات، ويقرع بينهم مرة أخرى، وتكون إحداهما على طريق الجمل والأخرى على طريق الافراد كذا هنا، قال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى: ما قاله الخصاف حسن، وما قال محمد: أحسن، وبه يفتى، فإن اشتبه على القاضى من سبقه أقرع بينهم ثانيا.

١٥٤٨٥ : - قال الخصاف فى أدب القاضى: وإن اجتمع على باب القاضى أرباب الشهود والأيمان والغرباء، فرأى القاضى أن يقدم أرباب الشهود على الكل فله ذلك، وإن رأى أن يقدم أرباب الأيمان على أرباب الشهود فله ذلك، وإن رأى أن يقدم الغرباء على الكل فله ذلك، ولكن هذا إذا لم يكن بالغرباء كثرة، وأما إذا كان بالغرباء كثرة فالقاضى لا يقدمهم لاجل الغربة، ولكن يعتمد السبق على ما بينا.

١٥٤٨٦ : - وهذا التفصيل منقول عن محمد فقد ذكر هشام فى نوادره: سألت محمدا أبيتدئ الحاكم بالغرباء؟ قال نعم: ما لم يضرب المقيمين، وقال الذى يرجع من ليلته إلى أهله بمنزلة المقيم، والذى يبيت فى غير أهله بمنزلة الغريب، إلا أن الغريب يعنى المسافر أشد حالا، فإن قال واحد من الخصوم للقاضى: إني غريب

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٦٨ الفصل : ٨ أفعال القاضى وصفاته ج : ١١

عازم على الرجوع إلى وطنى فقدّ منى على سائر الخصوم لأجل الغربة، فالقاضى لا يقبل قوله بدون البينة، ولا تشترط العدالة فى هذه البينة حتى لو أقام شاهدين مستورين قبل القاضى ذلك منه.

١٥٤٨٧ : - ومن أصحابنا من قال: القاضى يسأله مع من تريد السفر؟ فإن أخبر بذلك سأل الرفقة متى يخرجون، وإن فلانا هل يخرج معهم؟ وهل استعداد لسفره؟ فإن قالوا: نعم يثبت ما ادعاه، فيقدمه القاضى، وإن رأى القاضى تقديم النسوان فعل ذلك، وإن رأى القاضى أن يجعل لهن نوبة على حدة فى يوم واحد من أيام الجمعة فعل ذلك، وهذا إذا كانت الخصومات بين النسوان، وأما إذا كانت بين النسوان والرجال يعتمد فى ذلك على الأقراع أو السبق على نحو ما بينا.

١٥٤٨٨ : - وفى شرح الطحاوى: وإذا طمع القاضى فى أن يصطلح الخصمان، فإنه يأمرهم بالصلح، ويردهم مرة أو مرتين ليصطلحوا، وإن لم يطمع القاضى فى الصلح يقضى بينهم فى أول مرة، وإن طمع فى الصلح وأنفذ القضاء فى أول مرة كان جائزاً.

١٥٤٨٨ : - أخرج البيهقى عن محارب قال: قال عمر رضى الله عنه ردّوا الخصوم حتى يصطلحوا، فإن فصل القضاء يحدث بين القوم الضغائن. السنن الكبرى للبيهقى، الصلح، باب ما جاء فى التحلل وما يحتج به من أجاز الصلح على الإنكار، ٤٢٨/٨ برقم ١٥٤٧. مصنف عبدالرزاق القضاء باب: هل يرد القاضى الخصوم حتى يصطلحوا؟ ٣٠٣/٨ برقم ١٥٣٠٤.

وأخرج الترمذى من طريق كثيرين عبد الله بن عمرو بن عوف المزنى عن أبيه عن جده: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حراماً حلالاً أو أحلّ حراماً؛ والمسلمون على شروطهم؛ إلا شرطاً حراماً حلالاً، أو أحلّ حراماً. هذا حديث حسن صحيح. سنن الترمذى، الأحكام، باب ما ذكر عن النبى صلى الله عليه وسلم فى الصلح بين الناس. ٢٥١/١ برقم ١٣٦٤.

م: الفصل التاسع فى رزق القاضى وهديته ودعوته وما يتصل بذلك

١٥٤٨٩ :- ولا بأس أن يأخذ القاضى رزقا من بيت المال هلكذا ذكر
الخصاف فى أدب القاضى: قال وقد ذكر هشام عن محمد أنه كان لا يرى بأسا
أن يأخذ القاضى رزقا من بيت مال المسلمين، قال: وإن تعفف وتنزه ولم يرتزق
فذلك أفضل، قال الشيخ شمس الأئمة السرخسى : حاصل الجواب فى هذه
المسألة أن القاضى إذا كان ذا ثروة ويسار فالأولى أن لا يرتزق كما فعل عثمان
رضى الله عنه، وإن كان صاحب خصاصة فالأولى أن يرتزق كما فعل أبو بكر
وعمر وعلى رضى الله عنهم.

١٥٤٩٠ :- وفى الخانية: وإن كان القاضى فقيرا محتاجا، الأولى له أن

١٥٤٨٩ :- قول المصنف : كما فعل أبو بكر الخ: أخرج البخارى عن عائشة قالت:
لما استخلف أبو بكر الصديق، قال: لقد علم قومى أن حرفتى لم تكن تعجز عن مؤنة أهلى، وشغلت
بأمر المسلمين، فسيأكل ال أبى بكر من هذا المال، ويحترف للمسلمين فيه. صحيح البخارى،
البيوع، باب كسب الرجل وعمله بيده . ٢٧٨/١ برقم ٢٠٢٣ ف ٢٠٧٠ .
وأخرج ابن سعد فى طبقاته عن عطاء بن السائب قال: لما استخلف أبو بكر أصبح غادياً إلى
السوق، وعلى رقبته أثواب يتجر بها فلقبه عمر بن الخطاب وأبو عبيدة بن الجراح، فقالا له: أين تريد
يا خليفة رسول الله ! قال: السوق، قالوا: تصنع ما ذا؟ وقد وليت أمر المسلمين ؟ قال: فمن أين أطعم
عيالى؟ قال له: انطلق حتى نفرض لك شيئاً، فانطلق معهما، ففرضوا له كل يوم شطر شاة، وما كسوه
فى الرأس والبطن، فقال عمر: إلى القضاء، وقال أبو عبيدة: وإلى الفئى، قال عمر: فلقد كان يأتى على
الشهر ما يختصم إلى فيه اثنان، الطبقات الكبرى لابن سعد، ذكر بيعة أبى بكر ١٣٧/٣
وأخرج أيضاً عن عمرو بن ميمون عن أبيه قال: لما استخلف أبو بكر جعلوا له ألفين، فقال:
زيد ونى فإن لى عيلاً، وقد شغلتمونى عن التجارة، قال: فزادوه خمس مائة، قال: إما أن تكون ألفين
فزادوه خمسمائة، أو كانت ألفين وخمسمائة فزادوه خمسمائة، الطبقات الكبرى لابن سعد، ذكر
بيعة أبى بكر ١٣٨/٣ .

وأخرج البخارى عن عبد الله بن السعدى: أنه قدم على عمر فى خلافته فقال له عمر: ألم
أحدث أنك تلى من أعمال الناس أعمالاً، فإذا أعطيت العمالة كرهتها، فقلت: بلى، قال عمر: فما تريد
إلى ذلك؟ قلت: إن لى أفراساً وأعبداً وأنا بخير، وأريد أن تكون عمالتى صدقة على المسلمين، ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٧٠ الفصل: ٩ رزق القاضى وهديته ج: ١١

يأخذ رزقه من بيت المال، بل يفترض عليه، فإن كان غنيا تكلموا فيه والأولى أن لا يأخذ من بيت المال، وفي الفتاوى العتابية: ولا بأس بأن يرتزق القاضى من بيت المال، وذلك ليس بالا ستيجار، ولا يأخذ الرزق إلا من بيت مال الكورة التى يقضى فيها، لأنه يعمل لأهل هذه الكورة فيكون رزقه فى مال بيت مال هذه الكورة، م: وذكر الشيخ الإمام فخر الاسلام علىّ البزدوى أن القاضى إن كان فقيرا لا يترك حتى يرتزق، وإن كان غنيا فبعض مشايخنا علىّ أن الأولى أن يرتزق حتى لا يصير ذلك سنة لمن بعده، وقد يكون من بعده فقيرا يتضيّق عليه الأمر، و كما تجوز كفاية القاضى فى مال بيت المال تجعل كفالة عياله، ومن يمونه من أهله وأعوانه فى مال بيت المال.

١٥٤٩١: - ولم ينقل عن محمد أن القاضى هل يأخذ الرزق فى يوم العطلة؟ اختلف المتأخرون فيه، والصحيح أنه يأخذ، فى النوازل: وسئل أبو القاسم عن القاضى يقضى بأخذ الاجر، قال: لا يكون عاملا لاجر، ولكن يعمل لله تعالى ويستوفى حقه من بيت مال الله تعالى.

← قال عمر: لاتفعل، فإنى كنت أردت الذى أردت، وكان رسول الله ﷺ يعطينى العطاء، فأقول: أعطه أفقر إليه منى، حتى أعطاني مرة ما لا، فقلت: أعطه أفقر إليه منى، فقال النبى ﷺ: خذه، فتموله وتصديق به، فما جاءك من هذا المال وأنت غير مشرف ولا سائل فخذ؛ وإلا فلا تتبعه نفسك. صحيح البخارى، الأحكام، باب رزق الحاكم والعاملين عليها. ١٠٦١/٢ برقم ٦٨٧٩ ف ٧١٦٣. وأخرج ابن سعد فى الطبقات عن حارثة بن مضرب قال: قال عمر بن الخطاب: إنى أنزلت نفسى من مال الله منزلة مال اليتيم، إن استغنيت استعففت، وإن افتقرت أكلت بالمعروف. وأيضاً عن أبى وائل قال: قال عمر: إنى أنزلت مال الله منى بمنزلة مال اليتيم: من كان غنياً فليستعفف، ومن كان فقيراً، فليأكل بالمعروف. الطبقات الكبرى لابن سعد، ذكر استخلاف عمر. ٢٠٩/٣. وأخرج أيضاً عن هبيرة بن يريم قال: سمعت الحسن بن على قام يخطب الناس فقال: يا أيها الناس لقد فارقكم أمس رجل ما سبقه الأولون ولا يدرکه الآخرون، لقد كان رسول الله ﷺ يبعثه المبعث، فيعطيه الراية فما يردّ حتى يفتح الله عليه، إن جبريل عن يمينه، وميكائيل عن يساره، ما ترك صفراء ولا بيضاء إلا سبع مائة درهم فضلت من عطائه أراد أن يشتري بها خادماً. الطبقات الكبرى لابن سعد، ذكر عبد الرحمن بن ملجم المرادى ويبعة علىّ وردّه إياه الخ ٢٨/٣. ١٥٤٩٠: - أخرج البخارى تعليقا: كان شريح يأخذ على القضاء أجراً. صحيح ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢/ كتاب أدب القاضى ٧١ الفصل: ٩ رزق القاضى وهديته ج: ١١

١٥٤٩٢ : - وكذلك العلماء والفقهاء يعملون لله تعالى، ولهم أن يأخذوا حقهم من بيت المال، وكذلك المعلمون الذين يعلمون الناس القرآن.

١٥٤٩٣ : - م: وأما أجر كاتب القاضى وأجر قسامه، فإن رأى القاضى أن يجعل ذلك على الخصوم فله ذلك، وإن راي أن يجعل ذلك فى مال بيت المال وفيه سعة فلا بأس به، وعلى هذا الصحيفة التى يكتب فيها دعوى المدعى وشهادته، إن رأى القاضى أن يطلب ذلك من المدعى فله ذلك، وإن كان فى بيت المال سعة، وإن رأى أن يجعل ذلك فى مال بيت المال فلا بأس به، وقال أبو يوسف فى قاض أجرى له ثلاثون درهما لثمن القرطاس والمصحف، اكره له أن يصرف شيئاً من ذلك إلى غير ما جعل له.

١٥٤٩٤ : - وفى النوازل: قال ابراهيم: سمعت أبا يوسف سئل عن القاضى

← البخارى، الأحكام، رقم الباب ١٧/ باب رزق الحاكم والعاملين عليها. ١٠٦١/٢. ومضى أثر أبى بكر وعمر على فيما تقدم من التخريج برقم ١٥٤٨٩.

وأخرج ابن أبى شيبه عن ابن أبى ليلى قال: بلغنا - أو قال: بلغنى - أن علياً رزق شريحاً خمسمائة. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، فى القاضى يأخذ الرزق ٢٦٢/١١ برقم ٢٢٢٣٣.

وأخرج أيضاً عن نافع قال: كان زيد بن ثابت يأخذ على القضاء أجراً، مصنف ابن أبى شيبه البيوع والأقضية، فى القاضى يأخذ الرزق ٢٦١/١١ برقم ٢٢٢٢٨.

وأخرج عبدالرزاق عن الحكم أن عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - رزق شريحاً وسلمان بن ربيعة الباهلى على القضاء. مصنف عبدالرزاق، القضاء، باب هل يؤخذ على القضاء رزق؟ ٢٩٧/٨ برقم ١٥٢٨٢.

١٥٤٩٢ : - أخرج البخارى تعليقاً: قال ابن عباس عن النبى صلى الله عليه وسلم أحق ما أخذتم عليه أجرأ كتاب الله، وقال الشعبى: لا يشترط المعلم إلا أن يعطى شيئاً فيقبله، وقال الحكم: لم أسمع أحداً كره أجر المعلم، وأعطى الحسن عشرة دراهم. صحيح البخارى، الاجارات، ١٦/ باب ما يعطى فى الرقية على أحياء العرب بفاتحة الكتاب. ٣٠٤/١

وأخرج ابن أبى شيبه عن الوضين بن عطاء قال: كان بالمدينة ثلاثة معلمين يعلمون الصبيان، فكان عمر بن الخطاب يرزق كل رجل منهم خمسة عشر كل شهر. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، فى أجر المعلم ٢٧/١١ برقم ٢١٢٢٨. السنن الكبرى للبيهقى، الإجارة، باب أخذ الأجرة على تعليم القرآن والرقية به ٤٩/٩ برقم ١١٨٨٦.

١٥٤٩٤ : - قول المصنف: سئل على بن احمد الخ: أخرج أبى شيبه عن الزهري عن رجل يصيب المال الحرام، قال: إن سرّه أن يتبرأ منه، فليخرج، مصنف ابن أبى شيبه، البيوع ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٧٢ الفصل: ٩ رزق القاضى وهديته ج: ١١

إذا أجرى له ثلاثون درهما فى إرزاق كاتبه و ثمن صحيفته و قراطيسه، فأعطى الكاتب عشرين درهما، وجعل عشرة لرجل يقوم معه، وكلف الخصوم الصحف، أيسعه ذلك؟ قال: ما أحب أن يصرف شيئا من ذلك عن موضعه الذى سمي له، وفى اليتيمة: سئل على بن أحمد والوبري وأبو حامد عن القاضى وغيره إذا دفع له سحت ليصلح للدفع أمره فاصلح ذلك الأمر، ثم أراد أن يتوب، هل يجب عليه أن يرد ما دفع إليه؟ فقال نعم:

١٥٤٩٥ :- م: أما الكلام فى هديته، فنقول هدايا القاضى أنواع هدية ممن له خصومة فليس أن يقبلها، سواء كان بين القاضى وبين المهدى مهادة قبل القضاء أو لم يكن، وسواء كان بينهما قرابة أو لم يكن، وهدية ممن لا خصومة له وانه على نوعين، إما أن تكون بينهما مهادة قبل القضاء بسبب قرابة أو صداقة أو لم يكن، فإن لم يكن لا ينبغى له أن يتقبلها وإن كان بينهما مهادة قبل القضاء فإن أهده بعد القضاء بمثل ما كان يهدى له قبل القضاء فلا بأس أن يقبلها، ويحمل

← والأفضية، فى الرجل يصيب المال الحرام ثم يندم. ٦٥٠/١١ برقم ٢٣٥٩٢ وأخرج أيضاً عن مالك بن دينار قال: قال رجل لعطاء بن أبى رباح: رجل أصاب ما لا من حرام؟ قال: ليرده على أهله، فإن لم يعرف أهله فليصدق به، ولا أدري ينحيه ذلك من إثمه؟ مصنف ابن أبى شيبة، البيوع والأفضية، فى الرجل يصيب المال الحرام، ثم يندم. ٦٥٠/١١ برقم ٢٣٥٩٣. ١٥٤٩٥ :- استدلل بعض الفقهاء على هذه المسألة بحديث ابن اللثبية كما استدلل ابن الهمام وغيره، وحديث ابن اللثبية أخرجه البخارى وذلك عن عروة قال: أخبرنا أبو حميد الساعدى قال: استدلل النبی ﷺ رجلاً من بنى أسد يقال له: "ابن اللثبية" على صدقة، فلما قدم قال: هذا لكم، وهذا أهدي لى، فقام النبی ﷺ على المنبر، قال سفيان أيضاً: فصعد المنبر فحمد الله، وأثنى عليه، ثم قال: ما بال العامل، نبعثه فيأتى فيقول: هذالك وهذالى، فهلاً جلس فى بيت أبيه أو أمه - فينظر أيهدى له أم لا؟ والذى نفسى بيده لا يأتى بشئ إلا جاء به يوم القيامة يحمله على رقبتة: إن كان بغير أهله رغاء، أو بقرة له خوار، أو شاة تيعرثم رفع يديه حتى رأينا عفرتى إبطيه، ألا هل بلغت؟ ثلاثاً. صحيح البخارى، الأحكام، باب هدايا العمال. ١٠٦٤/٢ برقم ٦٨٨٩ ف ٧١٧٤. وأخرج أبو داود عن أبى أمامة عن النبی صلى الله عليه وسلم قال: من شفع لأخيه بشفاعه فأهدى له هدية عليها، فقبلها، فقد أتى باباً عظيماً من أبواب الربا. سنن أبى داود، البيوع، باب فى الهدية لقضاء الحاجة ٤٩٩/٢ برقم ٣٥٤١. ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٧٣ الفصل: ٩ رزق القاضى وهديته ج: ١١

ذلك على الرابطة السابقة حملاً لأمر المسلمين على الصلاح والسداد بقدر الممكن، وإن كان الهدى له زيادة على ما كان يهديه له قبل القضاء فإنه لا يأخذ الزيادة، قال الشيخ فخر الاسلام على البزدوى إلا أن يكون مال المهدى قد ازداد، فبقدر ما ازداد ماله فى الهدية فلا بأس بقبولها، وإن لم يكن بينهما مهادة، وكان بينهما قرابة فللقاضى أن يقبل هديته هكذا ذكر القدرورى.

١٥٤٩٦ : - وفى الخانية: ولا بأس بأن يقبل الهدية من القريب الذى لم يكن له خصومة، وفى المضمرات: ولا يقبل هدية، وقيل: وإذا دخلت الهدية من الباب خرجت الأمانة من الكوة، م: ثم أخذ الهدية، ولم يكن أخذها، أو أخذ الزيادة ولم يكن له أخذها ما ذا يصنع بها، اختلف المشايخ فيه، بعضهم قالوا: يصغها فى بيت المال، وبعضهم قالوا: بأنه يردها على أربابها إن عرفهم وإليه أشار فى السير الكبير: ١٥٤٩٧ : - وفى الفتاوى الخلاصة: فإن كان المهدى يتأذى بالرد يقبل ويعطيه مثل قيمة هديته، م: وإن لم يعرف مهدىها، أو عرفه إلا أنه إذا كان بعيداً، حتى تعذر الرد عليه يضعها فى بيت المال حينئذ، ويكون حكمها حكم اللقطة، وهذا بخلاف هدايا رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن هدايا رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت له خاصة، وفى الفتاوى العتائية: ويقبل الهدية من الوالى الذى ولاه، ولو كانت للخليفة خصومة لم يقبل هديته إلا بعد الحكم.

← وأخرج البيهقى عن أبى حريز أن رجلاً كان يهدى إلى عمر بن الخطاب رضى الله عنه كل سنة فخذ جزور، قال: فجاء يخاصم إلى عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - فقال: يا أمير المؤمنين! اقض بيننا قضاءً فصلاً كما تفصل الفخذ من الجزور، قال: فكتب عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - إلى عماله: لا تقبلوا الهدى؛ فإنها رشوة. السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب لا يقبل منه هدية. ١٤٤/١٥ برقم ٢١٠٦٢.

وأخرج أيضاً عن مسروق قال: سألت ابن مسعود عن السحت، أهو رشوة فى الحكم؟ قال: لا، ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون، والظلمون، والفاسقون؛ ولكن السحت أن يستعينك رجل على مظلمة، فيهدى لك، فتقبله فذلك السحت. السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب التشديد فى أخذ الرشوة. ١٤٥/١٥ برقم ٢١٠٦٧.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٧٤ الفصل : ٩ رزق القاضى وهديته ج : ١١

١٥٤٩٨ : - م: ولوا هدى الرجل إلى مفتى، أو واعظ شيئاً كان له أن يقبل ويختص به، لأنه إنما يهدى إليه لعلمه بخلاف هدية القضاء، وفي الخانية: ويجوز للإمام والمفتى قبول الهدية وإجابة الدعوة الخاصة.

١٥٤٩٩ : - م: وأما الكلام فى دعوة القاضى، قال محمد فى الأصل: لا بأس للقاضى أن يجيب الدعوة العامة، ولا يجيب الدعوة الخاصة، وفي الهداية: ويدخل فى هذا الباب قريبه وهو قولهما، وعن محمد أنه يجيب وإن كانت خاضعة وتكلموا فى الحد الفاصل بين الدعوة الخاصة وبين الدعوة العامة، بعضهم قالوا إن كانت خمسة نفر أو ستة نفر إلى العشرة فهذه دعوة خاصة، وإن جاوز العشرة فهذه دعوة عامة.

١٥٥٠٠ : - وحكى عن القاضى الإمام أبى على النسفى أنه قال: الدعوة العامة دعوة عرس أو ختان، وما سوى ذلك دعوة خاصة، وهكذا ذكر القدورى فى كتابه، وحكى عن الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى أن صاحب الدعوة إن كان بحال لو علم أن القاضى لا يحضرها لا يتخذ الدعوة فهذه الدعوة خاصة فلا يجيبها، وإن كان بحال لو علم أن القاضى لا يحضر يتخذ الدعوة فهذه دعوة عامة فيجيبها، ولم يفصل فى الدعوة الخاصة بين القريب وبين الأجنبي، وكذا لم يفصل بينما إذا كان بين القاضى وبين صاحب الدعوة مبا سطة قبل القضاء، وكان يتخذ الدعوة لأجله أو لم يكن، وذكر القدورى أن القاضى يجيب الدعوة الخاصة فى المَحْرَم، وهكذا ذكر شمس الأئمة الحلوانى فى شرح أدب القاضى.

١٥٥٠١ : - وذكر الطحاوى فى مختصره: أن على قول أبى حنيفة وأبى يوسف لا يجيب الدعوة الخاصة من القريب، وعلى قول محمد يجيب، وذكر شمس الأئمة

١٥٤٩٨ : - أخرج البخارى فى الأدب المفرد عن عبد الرحمن بن زياد بن أنعم الأفريقى، قال: حدثنى أبى أنهم كانوا غزاة فى البحر زمن معاوية، فانضمّ مركبنا إلى مركب أبى أيوب الأنصارى، فلما حضر غداؤنا أرسلنا إليه فأتانا، فقال: دعوتمنى وأنا صائم فلم يكن لى بد من أن أجيبكم، لأنى سمعت رسول الله ﷺ يقول: إن للمسلم على أخيه ست خصال واجبة إن ترك منها شيئاً فقد ترك حقاً واجباً لأخيه عليه يسلم عليه إذا لقيه، ويجيبه إذا دعاه، ويشمته إذا عطس، ويعوده إذا مرض، ويحضره إذا مات، وينصحه إذا استنصحه. الأدب المفرد ٢٧١ / رقم ٩٢٢.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٧٥ الفصل : ٩ رزق القاضى وهديته ج : ١١

السرخسى وشيخ الاسلام أن صاحب الدعوة إن كان ممن لا يتخذ الدعوة للقاضى قبل تقلده القضاء لا يجيب دعوته، القريب والأجنبى فى ذلك على السواء، وإن كان ممن يتخذ الدعوة للقاضى قبل تقلده القضاء فالقاضى يجيب دعوته، القريب والأجنبى فى ذلك على السواء، وقيل صاحب الدعوة: إذا كان يتخذ الدعوة قبل القضاء فى كل شهر مرة، وبعد القضاء فى كل اسبوع مرة، فالقاضى لا يجيب دعوته إلا فى كل شهر مرة.

١٥٥٠٢ :- وكذا إذا كان صاحب الدعوة زاد فى الباجات بعد القضاء على ما كان يتخذ قبل القضاء فالقاضى لا يجيب دعوته إلا أن يكون مال صاحب الدعوة قد ازداد، فبقدر ما ازداد من ما له ازداد فى الباجات فالقاضى يجيب، وهذا كله إذا لم يكن لصاحب الدعوة خصومة فإما إذا كان لصاحب الدعوة خصومة لا يجيب دعوته، وإن كان بينهما قرابة أو كان بينهما مباسطة قبل القضاء؛ لأنه يصير أكلاً بقضاءه معنى.

١٥٥٠٣ :- وفى السغناقى: ووجدت بخط شيخى قوله: ولا يجيب الدعوة الخاصة، ولم يفصل بين أن يكون الداعى أجنبياً، أو ذارحم محرماً منه، وقد قال فى فصل الهدية: لا يقبل إلا من ذى رحم محرماً منه، فلا بد من التأويل بين المسألتين، قالوا ما ذكر فى الضيافة محمول على ما إذا كان ذارحم محرماً لم يجر بينهما الدعوة والمهاداة صلة للقرابة وإنما حدث بعد القضاء، فإن كانت الحالة هذه فهو والأجنبى سواء فى هذا، وما ذكر فى فصل الهدية أنه يقبل من ذى الرحم المحرم، فهو محمول على أنه، كان جرى بينهما المهاداة قبل القضاء صلة للقرابة، وإذا أهدى إليه هدية بعد القضاء فلا بأس بالقبول هكذا ذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده.

ومما يتصل بهذا الفصل فصل الرشوة

١٥٥٠٤ :- واعلم بأن الرشوة أنواع (١) نوع منها أن يهدى الرجل إلى رجل ما لا لا بتغاء التودد والتحب، وهذا النوع حلال من جانب المهدى والمهدى إليه.

١٥٥٠٤ :- أخرج الترمذى فى سننه عن أبى هريرة عن النبى ﷺ قال: تهادوا فإن الهدية تذهب وحر الصدر، ولا تحقرن جارة لجارتها ولو شق فرسناً شاة. سنن الترمذى، الولاء والهبة، باب ماجاء فى حث النبى ﷺ على الهدية ٣٤/٢ برقم ٢٢١٣-

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٧٦ الفصل : ٩ رزق القاضى وهديته ج : ١١

١٥٥٠٥ :- (٢) ونوع منها أن يهدى الرجل إلى الرجل ما لا بسبب أن ذلك الرجل قد خوفه فيهدى إليه ما لا ليدفع الخوف عن نفسه، أو يهدى إلى السلطان ما لا ليدفع ظلمه عن نفسه أو عن ماله، وهذا نوع لا يحل للأخذ الأخذ، وإذا أخذ يدخل تحت الوعيد المذكور فى هذا الباب.

١٥٥٠٦ :- وهل يحل للمعطى الاعطاء؟ عامة المشايخ على أنه يحل لأنه يجعل ماله وقاية لنفسه، أو يجعل بعض ماله وقاية للباقي.

١٥٥٠٧ :- وفى الولوالجية: ولو سعى انسان بينهما ودفع إليه بعض ماله ليوصله إلى الظالم لا بأس بأن يفعل ذلك الانسان ويسعى بينهما، م: وقد صح عن ابن مسعود رضى الله عنه أنه رشا دينارين بحبشة ونجى نفسه، وعن جابر رضى الله عنه أنه قال لم نجد فى زمن بنى أمية أنفع لنا من الرشى، قال القاضى أبوعلّى النسفى، فعلى هذا إذا كان الرجل فى قرية وفيها ظالم، وكان الرجل يهدى إلى الظالم شيئاً من الفواكه أو المطعومات ليدفع ظلمه عن نفسه لا بأس به، والخصاف علّق حل الاعطاء بالشرط، فقال: رجونا أن لا يكون آثماً.

١٥٥٠٥ :- أخرج البيهقى فى سننه عن وهب بن منبه قال: ليست الرشوة التى يَأثم فيها صاحبها بأن يرشوفدفع عن ماله ودمه، إنما الرشوة التى تأثم فيها أن ترشو لتعطى ما ليس لك، السنن الكبرى للبيهقى، أدب القاضى، باب من اعطاها ليدفع بها عن نفسه أو ماله ظلماً، ١٤٦/١٥ برقم ٢١٠٦٩.

وأخرج ابن أبى شيبه فى مصنفه عن عطاء وجابر بن زيد والشعبى أنهم قالوا: لا بأس أن يصانع الرجل على نفسه وماله إذا خاف الظلم. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، باب الرجل يصانع عن نفسه ٣١٤/١١ برقم ٢٢٤٢٦.

١٥٥٠٦ :- أخرج عبدالرزاق فى مصنفه عن معمر عن سمع الحسن قال: ما أعطيت من مالك مصانعة على مالك ودمك فانت فيه ما جور. مصنف عبد الرزاق، البيوع، باب الهدية للأمرء والذى يشفع عنده ١٤٩/٨ برقم ١٤٦٧١.

١٥٥٠٧ :- أثر ابن مسعود أخرجه البيهقى فى سننه عن ابن مسعود رضى الله عنه أنه لما أتى أرض الحبشة اخذ بشيء فتعلّق به فاعطى دينارين، حتى حلى سبيله. السنن الكبرى للبيهقى، أدب القاضى، باب من اعطاها ليدفع بها عن نفسه ١٤٥/١٥ برقم ٢١٠٦٨. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، الرجل يصانع عن نفسه ٣١٤/١١ برقم ٢٢٤٢٤. ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٧٧ الفصل : ٩ رزق القاضى وهديته ج : ١١

١٥٥٠٨ : - (٣) ونوع منها أن يهدى الرجل إلى رجل ما لا يسوى أمره فيما بينه وبين السلطان، ويعينه فى حاجته وانه على وجهين (١) الأول: أن تكون حاجته حراما، وفى هذا الوجه لا يحل للمهدى الاعطاء ولا للمهدى إليه الأخذ، (٢) الوجه الثانى: أن تكون حاجته مباحا وانه على وجهين أيضا، الأول: أن يشترط أنه إنما يهدى إليه ليعينه عند السلطان، وفى هذا الوجه لا يحل الأخذ للأخذ، وهل يحل للمعطى الاعطاء؟ تكلموا فيه، منهم من قال: لا يحل، ومنهم من قال: يحل، وعلى قياس قول الخصاف يجب أن يكون حل الاعطاء معلقا بالرجاء على ما بيننا، والحيلة فى حل الأخذ وحل الاعطاء عند الكل أن يستأجره صاحب الحادثة يوما إلى الليل ليقوم بعمله بالمال الذى يريد الدفع إليه، فتصح الاجارة ويستحق الأجير الأجر، ثم المستاجر بالخيار إن شاء استعمله فى هذا العمل، وإن شاء استعمله فى عمل آخر.

١٥٥٠٩ : - وفى الولوالجية: وهل يحل للمعطى الاعطاء بدون هذه الحيلة، اختلفوا فيه، والصحيح أنه يحل، م: قالوا: وهذه الحيلة إنما تصح إذا كان العمل الذى استأجره عليه عملا يصح الاستيجار عليه، وفى الفتاوى الخلاصة:

← وأثر جابر أخرجه عبدالرزاق فى مصنفه من طريق عمرو بن دينار عن جابر ابن زيد أبي الشعثاء قال: سمعته يقول: ما كان شيء أنفع للناس من الرشوة فى زمان زياد أو قال: ابن زياد - مصنف عبدالرزاق، البيوع، باب الهدية للأمرء والذى يشفع عنده - ١٤٩/٨ برقم ١٤٦٧٢ -

وأخرج ابن أبى شيبه فى مصنفه بلفظ: لم نجد فى ذلك الزمان لنا شيئا أنفع لنا من الرشا - مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، الرجل يصانع عن نفسه ٣١٤/١١ برقم ٢٢٤٢٣ -

١٥٥٠٨ : - أخرج عبدالرزاق فى مصنفه عن ابراهيم بن عثمان رجل من ولد عبدالرحمن ابن عوف قال: كنت مع عمر بن أبى سلمة عند عبدالعزيز بن مروان قال: فكأنه ابطأ فى الدخول عليه، فذكرت ذلك له، فقال: ما انكرت من صاحبى شيئا، ولكن البواب سألنى شيئا، قال: قلت: فاعطه، قال: ما بي ما أعطيه، ولكنه بلغنى أن رسول الله ﷺ قال: لعن الله الراشئ والمرتشئ، فأنا أكره أن أعطيه شيئا لذلك - مصنف عبدالرزاق، البيوع والأقضية، باب الهدية للأمرء ١٤٨/٨ برقم ١٤٦٧٠ -

١٥٥٠٩ : - أثر ابن مسعود أخرجه ابن أبى شيبه فى مصنفه من طريق عمار عن سالم فانظر: عن مسروق قال: سألت عبد الله عن السحت؟ فقال: الرجل يطلب الحاجة للرجل فتقضى له فيهدى إليه فيقبلها - مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، فى الرجل يكلم الرجل فى الشيء فيهدى له ٣٧/١١ برقم ٢١٢٦٢. ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٧٨ الفصل : ٩ رزق القاضى وهديته ج : ١١

كتبليغ الرسالة ونحوها، وإن لم يبين المدة لا يجوز، وهذا إذا كان شرطاً، م: الوجه الثانى إذا لم يشترط ذلك صريحاً ولكن إنما يهدى إليه ليعينه عند السلطان، وفى هذا الوجه اختلف المشايخ وعامتهم على أنه لا يكره، وبعضهم قالوا: يكره، وهكذا نقل عن ابن مسعود رضى الله عنه .

١٥٥١٠ : - وفى الخانية: وإن طلب منه أن يسوى أمره، ولم يذكر له الرشوة، ثم اعطاه بعد ما سوى، اختلفوا فيه، قال بعضهم: لا يحل له أن يأخذ، وقال بعضهم: يحل، وهو الصحيح.

١٥٥١١ :-(٤) نوع منها أن يهدى الرجل إلى رجل ما لآلأنه سوى أمره عند السلطان، وأعانه فى حاجته، ولا يصرح عند الإهداء أنه إنما اهدى إليه لأنه سوى أمره عند السلطان، وهذا نوع يحل للمعطى الاعطاء، وهل يحل للأخذ الأخذ؟ تكلموا فيه، منهم من قال: لا يحل، وقد جاء عن عبد الله بن جعفر أنه أعان مظلوماً وخلصه عن الظالم فاهدى إليه هدية بلغت أربعين درهماً، فقال عبد الله: إنانا نأكل بديننا، ومنهم من قال: يحل لأنه بروصلة، وفى الخانية: وهو الأصح، م:

← وأخرج عبدالرزاق فى مصنفه عن مسروق قال: جاء رجل من أهل ديارنا فاستعان مسروقاً على مظلمة له عند ابن زياد، فاعانه فاتاه بجارية له بعد ذلك فردّها عليه، وقال: إني سمعت عبد الله يقول: هذا السحت .

مصنف عبدالرزاق البيوع، باب الهدية للأمرأ ١٤٧/٨ برقم ١٤٦٦٦. السنن الكبرى، أدب القاضى، باب التشديد فى أخذ الرشوة ١٤٥/١٥ برقم ٢١٠٦٧

١٥٥١١ : - قول المصنف فى أثر عبد الله بن جعفر: "هدية بلغت أربعين درهماً سقط من عبارة المخطوطة" لفظ الألف" فالصحيح أن تكون العبارة هكذا: هدية بلغت أربعين ألف درهم كما أخرجه ابن أبى شيبة فى مصنفه من طريق الحسن: فانظر: عن الحسن قال: أتى دهقان من دهاقين سواد الكوفة عبد الله بن جعفر يستعين به فى شيء على عليّ، قال: فكلم له عليّاً، فقضى له حاجته، قال: فبعث إليه الدهقان بأربعين ألفاً، وبشئ معها لا أدري ماهو؟ فلما وضعت بين يدي عبد الله بن جعفر قال: ماهذا؟ قيل له: بعث بها الدهقان الذى كلمت له فى حاجته أمير المؤمنين، قال: ردّها عليه، فانا أهل بيت لا نبيع المعروف - مصنف ابن أبى شيبة . البيوع والأقضية، فى الرجل يكلم الرجل فى الشئ فيهدى له ٣٨/١١ برقم ٢١٢٦٤-

الفتاوى التاتارخانية ٣٢/ كتاب أدب القاضى ٧٩ الفصل: ٩ رزق القاضى وهديته ج: ١١

وقاسوه على ما ذكر محمد فى كتاب الصلوة: أن الإمام أو المؤذن إذا جمع لهما القوم شيئاً، واعطوهما من غير أن يشترط عليهم، فما أحسن هذا وقد سمي حسناً، وإن كان يعلم أنهم إنما اعطوه بسبب الإمامة والأذان، مع ذلك سماه حسناً وجعله بمنزلة البرّ والصلة، لما كان الاعطاء بغير شرط كذا هنا.

١٥٥١٢ :- وكان الشيخ شمس الأئمة الحلوانى يحكى عن استاذة أبى على النسفى أنه نظر فى هذا إلى العمل الذى اقامه، فإن كان شيئاً لو استأجره على ذلك يستحق الأجر بأن بعثه رسولا إلى ظالم، فلما بلغ الرسالة اعطاه المرسل يحل له الأخذ ومالا فلا، هذا إذالم يكن بينهما مهادة قبل ذلك بسبب من الأسباب، فأما إذا كان بينهما مهادة قبل ذلك بسبب صداقة أو قرابة فاهدى إليه كما كان يهدى قبل ذلك، ثم أن المهدي إليه قام لاصلاح أمره فهذا أمر حسن، لأنه مجازاة الاحسان بالا حسان ومقابلة الكرم بالكرم.

١٥٥١٣ :- (٥) نوع منها أن يهدى الرجل إلى السلطان ليقبله القضاء أو عملاً آخر، وهذا النوع لا يحل للأخذ الأخذ ولا للمعطى الاعطاء، ومتى أخذ القضاء بالرشوة، هل يصير قاضياً؟ فالصحيح أنه لا يصير قاضياً، ولو قضى لا ينفذ قضاءه. ١٥٥١٤ :- (٦) م: نوع منها أن يهدى الرجل إلى قاض ليقضى له، وهذا نوع لا يحل للأخذ الأخذ للمهدى الإعطاء، وفى الخانية: سواء كان القضاء بحق، أو بغير حق.

١٥٥١٥ :- م: قال الخصاف فى أدب القاضى: وإذا قبل القاضى الرشوة وقضى للراشى فقضاءه باطل فيما ارتشى، وقضاياه فيما لم يرتش نافذة، وبه أخذ شمس الأئمة الحلوانى وشمس الأئمة السرخسى، وذكر فخر الاسلام علىّ البزدوى أن قضاياه نافذة فيما ارتشى، وفيما لم يرتش، وقال بعض مشايخ العراق: قضاياه باطلة فيما ارتشى وفيما لم يرتش.

١٥٥١٣، ١٥٥١٤، ١٥٥١٥ :- قلت: لأنه رشوة والرشوة سبب اللعنة، كما أخرج الترمذى فى سننه من طريق عمر بن أبى سلمة عن أبيه فانظر: عن أبى هريرة قال: لعن رسول الله ﷺ الراشى والمرتشى فى الحكم - سنن الترمذى، الأحكام ٢٥٢٥/٧ برقم ٧٠٦٧ النسخة القديمة ١٠٣/٤ - ٢٤٨/١ برقم ١٣٥١ - المستدرك للحاكم، الأحكام ٢٥٢٥/٧ برقم ٧٠٦٧ النسخة القديمة ١٠٣/٤ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢/ كتاب أدب القاضى ٨٠ الفصل: ٩ رزق القاضى وهديته ج: ١١

١٥٥١٦: - واعلم بأن القاضى بأخذ الرشوة يصير فاسقا، لأنه أكل السُّحت وإنه يوجب الفسق، والقاضى بالفسق ينعزل عند بعض مشايخ العراق، وعند عامة مشايخنا لا ينعزل ولكن يستحق العزل، وفي الكبرى: وذكر الخصاف أيضا عن أصحابنا لو أن قاضيا أخذ الرشوة ليحكم، كان حكمه باطلا، وصار معزولا من القضاء قال الناطقى: قوله كان حكمه باطلا يجرى على ظاهره، أما قوله صار معزولا معناه أنه يعزل، ألا ترى! أنه قال: لورد الرشوة وحكم صح حكمه، ولو صار معزولا، لا تحتاج إلى تقليد آخر، كذا ذكر الناطقى تأويل رواية الخصاف، والخصاف لم يأولها، بل أخذ بظاهرها، فقال: ينعزل، لكن الفتوى على أنه يستحق العزل ولا ينعزل.

١٥٥١٧: - وفي الذخيرة: قال أبو حنيفة: لو أن قاضيا قضى بين المسلمين قضايا كثيرة، ثم علم أنه فاسق مرتشى لم يزل كذلك منذ ولى القضاء، ينبغى للقاضى الذى يختصمون إليه أن يبطل كل قضية قضاها، م: ثم على قول بعض مشايخ العراق إذا انعزل لا شك أنه لا تنفذ قضاياه أصلا، لا فيما ارتشى ولا فيما لم يرتش، وعند بعض مشايخنا وبعض مشايخ العراق إذا لم ينعزل تنفذ قضاياه فيما لم يرتش، بلا خلاف وفيما ارتشى اختلفوا على نحو ما بينا.

١٥٥١٨: - وإن ارتشى ولد القاضى، أو كاتبه، أو من أشيهما وفي الولوالجية: ممن فى عيال القاضى على أن يعين له عند القاضى ليقضى له وهو حق له، م: فإن كان ذلك بأمر القاضى ورضاه، فهذا وما لو ارتشى القاضى بنفسه سواء، وفي الخانية: كان قضاءه مردود، م: وإن كان بغير أمر القاضى ورضاه نفذت قضاياه، وفي الخانية: وكان على المرتشى رد ما قبض، وفي الولوالجية: والطالب آثم بما صنع، والقاضى معاقب، وفي الكبرى: وحرم ذلك على القاضى

١٥٥١٦: - أخرج ابن أبى شيبة فى مصنفه عن مسروق قال: القاضى إذا أخذ هدية فقد أكل السحت، وإذا أخذ الرشوة بلغت به الكفر. مصنف ابن أبى شيبة، البيوع والأقضية، فى الوالى والقاضى يهدى إليهما ٢٩٩/١١ برقم ٢٢٣٨٤-

١٥٥١٨: - أخرج الحاكم فى مستدركه عن النبى ﷺ قال: لعن الله الراشى والمرتشى والرائش الذى يمشى بينهما المستدرك للحاكم، الأحكام ٢٥٢٥/٧ برقم ٧٠٦٨، مصنف ابن أبى شيبة، البيوع والأقضية، فى الوالى والقاضى يهدى إليهما ٣٠٣/١١ برقم ٢٢٣٩٧-

الفصل العاشر فى بيان ما يكون حكما وما لا يكون وما يطل به الحكم بعد وقوعه صحيحا وما لا يطل

١٥٥١٩ :- قال مشايخنا: ينبغى للقاضى إذا أراد الحكم أن يقول للخصمين: احكم بينكما وهذا على وجه الاحتياط، حتى أنه إذا كان فى التقليد خلل يصير حكما بتحكيمها، وإذا قال القاضى: ثبت عندى أن لهذا على هذا كذا وكذا، هل يكون هذا حكما من القاضى، كان القاضى الإمام أبو عاصم العامرى يفتى بأنه حكم، وهو اختيار شمس الأئمة الحلوانى واختيار الصدر الشهيد، وفى الخاتمة: وعليه الفتوى، وكان القاضى شمس الاسلام محمود الأوزجندى يقول: لا بد أن يقول القاضى: قضيت، أو يقول: حكمت، أو يقول: انفذت عليك القضاء، وهكذا ذكر الناطقى فى واقعاته، والمذكور ثمة إذا ادعى رجل دارا فى يدى رجل، فقال القاضى للمدعى عليه: لا أرى لك حقافى هذه الدار، فهذا لا يكون حكما وهكذا كان يفتى الشيخ الإمام ظهير الدين المرغينانى، وكان يقول: إذا ظهرت عدالة الشهود فى دعوى عين محدودة، فقال القاضى للمدعى عليه: اين محدود باين مدعى ده فهذا لا يكون حكما من القاضى، وينبغى أن يقول: حكم كردم باين محدود مراين مدعى را، والصحيح أن قوله حكمت وقضيت ليس بشرط، وأن قوله ثبت عندى يكفى، وكذلك إذا قال: ظهر عندى أو قال: صح عندى أو قال: علمت، فهذا كله حكم.

١٥٥٢٠ :- وإذا قال القاضى بعد ما قضى فى حادثة: رجعت عن قضائى، أو قال بدالى غير ذلك، وفى الخلاصة: أو قال: ابطلت حكمى، م: أو قال وقفت على تلبس من الشهود، وأراد أن يطل حكمه لا يعتبر هذا الكلام منه، والقضاء ماض على حاله إذا كان بعد دعوى صحيحة وشهادة مستقيمة، وعدالة الشهود ظاهرة.

١٥٥٢١ :- وفى فتاوى النسفى: عبد ادعى حرية نفسه، وقضى القاضى بها بيينة أقامها العبد، ثم قال العبد: كذبت أنا عبد هذا الرجل، هل يطل القضاء بالحرية؟ فلا رواية لهذه المسألة فى شيء من الكتب، قالوا: وينبغى أن لا يطل

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٨٢ الفصل ١٠ : ما يكون حكما وما يبطل ج: ١١

القضاء، وهذا بخلاف مالوادعى رجل على رجل مالا، وقضى القاضى بالمال للمدعى بالبينة، ثم قال المدعى بالبينة: كنت كاذبا فيما ادعيت حيث يبطل القضاء.

١٥٥٢٢ : - وإذا قال المدعى بعد القضاء: المقضى به ليس ملكى لا يبطل القضاء، بخلاف ما إذا قال: لم يكن ملكى، وهذا لأن قوله: ليس ملكى يتناول الحال، وليس من ضرورة نفي الملك للحال انتفاءه من الأصل، بخلاف قوله: لم يكن ملكى.

١٥٥٢٣ : - المقضى له إذا قال: ما قضى به لى فهو حرام لى، وأمر انسانا ليشتري له ذلك من المقضى عليه فهذا يبطل الحكم.

١٥٥٢٤ : - وفى الفتاوى الخلاصة: لو أقام رجل البينة على أن هذه العين له بسبب الشراء أو الإرث، ثم قال: لم يكن لى قط، أو لم يقل قط لم يقبل بينته ويبطل القضاء إن مضى.

١٥٥٢٥ : - م: قال: تكذيب المشهود له الشهود وتفسيقه إياهم قبل القضاء يمنع القضاء، وتكذيبه وتفسيقه إياهم بعد القضاء يبطل القضاء على ما هو إشارات الأصل والجامع، وكان القاضى الإمام أبو على النسفى يقول: لا يبطل القضاء.

١٥٥٢٦ : - وفى الذخيرة: وذكر فى كتاب الشركة: مسألة تدل على أن تكذيب المدعى شهوده معنى لا يمنع قبول الشهادة، وصورتها رجل ادعى على رجل أنه شاركه شركة مفاوضة، والمدعى عليه ينكر، فأقام المدعى بينة أنه مفاوضة له الثلثان وللمدعى عليه الثلث، فالقاضى يقبل هذه الشهادة استحسانا، وحين أقر المدعى بالمعاضة فقد أقر بالمناقضة، وذلك إكذاب الشهود فيما شهدوا به من الثلث والثلثين مع هذا قبلت الشهادة لأن هذا وإن كان إكذابا بالشهود فهو إكذاب معنى فلم يمنع قبول الشهادة

١٥٥٢٧ : - قال محمد فى الجامع: وإذا قضى القاضى بالدار للمدعى بينة أقامها، فافر المقضى له بالدار أن الدار دار فلان لاحق له فيها، وصدقه فلان فى ذلك، فقال المقضى عليه للمقضى له، اكذبت شاهدك حين أقررت أنها لفلان لا حق لك فيها، وأقررت بخطأ القاضى فى قضاءه فرد الدار على أو قيمتها فالقضاء ماض على حاله، ولا سبيل للمقضى عليه لا على الدار ولا على القضى له، ولولم

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٨٣ الفصل : ١٠ ما يكون حكما وما يبطل ج: ١١

يقبل على هذا الوجه، ولكن قال بعد القضاء: هذه الدار لفلان، ولم يكن لي قط بدأ بالاقرار لفلان ثم بالنفى عن نفسه، أو بدأ بالنفى عن نفسه، ثم بالاقرار لفلان بأن قال هذه الدار لم يكن لي قط، وإنما هي لفلان، فإن صدقه المقر له فى جميع ذلك يرد الدار على المقضى عليه فى الوجهين جميعا، ولا شئ على المقر للمقر له.

١٥٥٢٨ :- وأما إذا صدقه المقر له فى الإقرار وكذبه فى النفى بأن قال المقر له: الدار كانت للمقر وهبها لي بعد القضاء، وقبضتها منه، ذكر فى الكتاب بأن الدار تدفع إلى المقر له، قالوا: ما ذكر محمد فى الكتاب أن المقر له إذا قال وهبها لي بعد القضاء وقبضتها منه، فهى لي بالهبة إنما يصح هذا إذا غابا عن مجلس القضاء، حتى أمكن للقاضى تصديق المقر له فيما ادعى من الهبة، فأما إذا قال هذا فى مجلس القضاء فقد علم القاضى بكذبه، لأنه علم أنه لم يجر بينهما هبة فينبغى أن لا يصح إقرار المقر فى هذا الوجه، قالوا أيضا قول محمد فى الكتاب: ان القاضى يقضى بقيمة الدار للمقضى عليه على المقضى له، قول محمد: وهو قول أبى يوسف أولا، ومنهم من قال: هذا قول الكل، ولو قال المقضى له: هذه الدار ليست لي إنما هي لفلان، فهذا وما لو قال هذه الدار لفلان لاحق لي فيها سواء، حتى لا يبطل قضاء القاضى بالدار للمقضى له.

١٥٥٢٩ :- وفى الجامع أيضا: رجل فى يديه دار جاء رجل وادعى أنها كانت لأبيه مات وتركها ميراثا له، وأقام على ذلك بينة، وقضى القاضى له بالدار ثم جاء رجل آخر، وادعى أنها داره اشتراها من أب المقضى له فى حال حياته، وصدقه المقضى له بذلك، فإن الدار ترد على المقضى عليه ويبطل القضاء، ويقال لمدعى الشراء: اقم البينة على المقضى عليه أنها كانت لأب المقضى له، وانك اشتريتها منه، فإن اقام البينة على هذا الوجه قضى بالدار له وما لا فلا.

١٥٥٣٠ :- وفى اليتيمة: وسئل أبو حامد عن رجل ادعى على رجل ما لا فأنكر فاقام عليه البينة، فقبل القاضى شهادتهم، وحبس المدعى عليه بذلك المال، هل يكون هذا القدر قضاء من القاضى؟ فقال: نعم، هذا قضاء وإلا فالحبس لغو.

الفصل الحادى عشر فى العدوى وتسمير الباب والهجوم على الخصوم وما يتصل بذلك

١٥٥٣١ : - إذا تقدم رجل إلى القاضى، وادعى على رجل حقاً، والقاضى لا يعرف أنه محق أو مبطل، وأراد الاعتداء على خصمه يريد به أنه طلب من القاضى أن يحضر خصمه، فهذا على وجهين (١) الأول: أن يكون المدعى عليه فى المصر، وأنه على وجهين أيضاً (١) الأول: أن يكون المدعى عليه رجلاً صحيحاً أو امرأة صحيحة برزة تخالط الرجال، وفى هذا الوجه القياس أن لا يُعديه، وفى الاستحسان يُعديه، ثم الاعتداء على نوعين (١) أحدهما: أن يذهب القاضى بنفسه (٢) الثانى: أن يبعث من يُحضره، ورسول الله صلى الله عليه وسلم فعل كلا النوعين إلا أن فى زماننا القاضى لا يذهب بنفسه (٢) الوجه الثانى: من هذا الوجه وهو ما إذا كان المدعى عليه فى المصر لأنه كان المدعى عليه مريضاً أو امرأة مخدرة، وهى التى لم يعهد لها الخروج، وفى الفتاوى الخلاصة: إلا لضرورة، فالقاضى لا يعديهما، وفى الخانية: وذكر الشيخ الإمام على البزدوى: المخدرة التى لا تكون برزة، بكرا كانت أو ثيباً، لا يراها غير المحارم من الرجال أما المرأة التى جلست على (١) المنصة فراها رجال اجانب، كما هو عادة بعض البلاد فلا تكون مخدرة، والمرأة التى تخرج إلى حوائجها فيُعديه القاضى.

١٥٥٣٢ : - وتكلم المشايخ فى مقدار المرض الذى لا يُعدى به القاضى، قال بعضهم: أن يكون بحال لا يمكنه الحضور بنفسه، والمشى على قدميه ولو ركب، أو حمل على أيدى الناس ازداد مرضه، وقال بعضهم: أن يكون بحال لا يمكنه الحضور بنفسه، وإن كان يمكنه الحضور بالركوب وحمل الناس من غير أن يزداد مرضه، وهذا القول أرفق وأصح.

(١) المنصة - بالكسر الكرسى ترفع عليه العروس فى جلاءها.

١٥٥٣٣ :- ثم إذا لم يُحضرهما يعنى المريض والمخدرة، فماذا يصنع القاضى؟ فالمسألة على وجهين (١) إن كان القاضى مأذونا بالا ستخلاف يبعث خليفته إليهما ليَقضى بينهما وبين خصو مهما (٢) وإن لم يكن القاضى مأذونا بالا ستخلاف يبعث القاضى إليه أميناً من أمنائه فقيهاً، ويبعث معه شاهدين عدلين، حتى يخبر القاضى بما جرى، وإنما يبعث شاهدين ممن يعرفان المرأة والمريض، وينبغى للقاضى إذا بعث الأمين أن يبين له صورة الاستخلاف وكيفيته، حتى إذا انكر المدعى عليه حلفه على ما هو رأى القاضى، والناس مختلفون فى كيفية الاستخلاف ولهذا قال: يبين له ذلك.

١٥٥٣٤ :- ثم إذا ذهبوا إلى المدعى عليه فالأمين يُخبره بما ادعى عليه، فإن أقرب ذلك اشهد عليه الشاهدين بما أقربه وأمر أن يوكل وكيلاً يحضر مع خصمه مجلس القاضى ليشهد عليه الشاهدان بما أقربه بحضرة وكيله، فيقضى عليه القاضى بحضرة وكيله، وإن انكر فالأمين يقول للمدعى: ألك بينة؟ فإن قال: نعم يأمر المدعى عليه أن يوكل وكيلاً ليحضر مع خصمه مجلس القضاء فيقام عليه البينة بحضرة وكيله.

١٥٥٣٥ :- وإن قال: ليس لى بينة فالأمين يحلف المدعى عليه، فإن حلف أخبر الشاهدان القاضى بذلك، حتى يمنع المدعى من الدعوى إلى أن يجد بينة، وإن نكل عن اليمين ثلاث مرات أمره الأمين أن يوكل وكيلاً يحضر مع خصمه مجلس الحكم، ويشهد عليه الشاهدان بنكوله، ويقضى القاضى عليه بالنكول، هكذا ذكر الخصاف فى أدب القاضى: وهذا إشارة إلى أنه لا يشترط للقضاء بالنكول أن يكون على فور النكول، وهو مذهب الخصاف كما لا يشترط للقضاء بالبينة أو الاقرار أن يكون على فورهما، حتى أن المدعى عليها إذا نكل عن اليمين واشتغل القاضى بأعمال أخر، ثم قضى عليه بذلك النكول جاز قضاءه، وبعض مشايخنا شرطوا للقضاء بالنكول أن يكون على فور النكول، ولا يمكن للقاضى أن يقضى بنكول كان عند الأمين، فعلى قول هذا القائل الأمين يقضى عليه بنكوله، ثم ينقل الشاهدان قضاء الأمين إلى مجلس القاضى فيمضى القاضى قضاء الأمين بمحضرو كيله، وبعض مشايخنا قالوا: إذا لم يكن القاضى مأذوناً بالا ستخلاف ينبغى

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٨٦ الفصل: ١١ العدوى وتسمير الباب ج: ١١

أن يقول: للمدعى أتريد هذا حكما يحكم بينكما، فإن قال نعم: يبعثه إلى المدعى عليه، فإن رضى بحكومته فحكم بينهما فالتحكيم جائز، وحكم الحكم نافذ، وسيأتى بيانه بعد هذا فى موضعه إن شاء الله تعالى.

١٥٥٣٦:- هذا إذا كان المدعى عليه فى المصر، وأما إذا كان المدعى عليه خارج المصر، وهو الوجه الثانى من هذا الفصل وأنه على وجهين أيضا (١) الاول أن يكون قريبا من المصر والجواب فيه كالجواب فيما إذا كان فى المصر فيعديه بمجرد الدعوى استحسانا، وإن كان بعيدا من المصر (٢) وهو الوجه الثانى لا يعديه والفاصل بين القريب والبعيد أنه إذا كان بحيث لوا بتكر من أهله أمكنه أن يحضر مجلس الحكم، ويجب خصمه ويبيت فى منزله فهذا قريب، وإن كان يحتاج إلى أن يبيت فى الطريق فهذا بعيد، ولهذا قال أصحابنا رحمهم الله: ينبغى للإمام أن ينصب قاضيا على مسيرة يومين من المصر.

١٥٥٣٧:- وفى الخانية: وعلى هذا الشهادة على الشهادة، إن كان شاهد الأصل فى مكان قريب، على هذا التفسير لا تجوز الشهادة على الشهادة، وإن كان بعيدا بهذا التفسير تجوز الشهادة على الشهادة، ثم على قول من أخذ بالقياس فى هذه الفصول، إذا لم يعد بمجرد الدعوى، وعلى قول من أخذ بالاستحسان، إذا لم يعد بمجرد الدعوى، إذا كان بعيدا من المصر، ما ذا يصنع ذكر الخصاف فى أدب القاضى: أن القاضى يأمر المدعى بإقامة البينة على ما ادعاه، ولا تكون هذه البينة لأجل القضاء، وإنما تكون لأجل الاحضار، وقد تكون البينة لأجل القضاء كما فى كتاب أدب القاضى: فإن هناك المدعى يقيم البينة ليكتب له ليقضى له، فإذا أقام بينة على ما ادعاه أمر باحضاره والمستور فى هذا يكفى، فإذا حضر أمر المدعى بإعادة البينة ليقضى بها، وبعض مشايخنا قالوا القاضى: يحلف المدعى على ما ادعى فإذا حلف أحضره، وفى الإبانة: فإن نكل أقامه عن مجلسه.

١٥٥٣٨:- م: فإن ارسل القاضى إلى المدعى عليه من يحضره فلم يجده، فقال المدعى للقاضى: انه توارى عنى وسأل التسمير والختم يعنى على باب داره، فالقاضى يكلفه إقامة البينة على أنه فى منزله، وفى الخانية: فإن لم يقدر

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٨٧ الفصل ١١: العدوى وتسمير الباب ج: ١١

القاضى على استحضاره يكتب إلى الوالى فى إحضاره، فإن قال القاضى: لا اظفر به وسأل المدعى من القاضى تسمير الباب والختم عليه، فالقاضى لا يجيبه إلى ذلك إلا أن يأتى بشاهدين أنه فى منزله، م: فإن جاء بشاهدين يشهدان أنه فى منزله فالقاضى يسألهما من أين علمتما، فإن قالوا رأينا فيه اليوم، أو أمس أو منذ ثلاثة أيام ولياليها قبل القاضى ذلك وأمر بالختم، وفى الخانية: ويجعل بيته سجناعليه ويسد أعلاه وأسفله، حتى يضيق عليه الأمر فيخرج.

١٥٥٣٩ م: وإن كانت الرؤية قد تقدمت لا يقبل ذلك منها، ثم جعل مازاد على ثلاثة أيام متقادما، قال شمس الأئمة الحلوانى: الصحيح أن ذلك مقبوض إلى رأى القاضى، وإن تقدمت رؤية الشاهدين، إلا أنه كان لا يمكن للمدعى الدعوى لتأخر خروج قرعته بأن كان القاضى اقرع بين الخصوم ليعلم كل واحد نوبة دعواه يقبل ذلك منه، ثم إذا أراد القاضى التسمير فلما سمر الباب من جانب السكة سمر الباب الذى من جانب السطح، فإن قال الخصم للقاضى بعدما ختم الباب ومضى أيام إنه قد جلس فى الدار ولا يحضر فانصب لى عنه وكيلا أقيم عليه البينة، فإن أبا يوسف كان يقول: القاضى يبعث رسولا ينادى على بابيه ومعه شاهدان، فينادى الرسول على باب الخصم ثلاثة أيام، كل يوم ثلاث مرات يا فلان بن فلان أن القاضى يقول احضر مع خصمك فلان بن فلان مجلس الحكم وإلا نصبت عنك وكيلا وقبلت البينة عليك بحضرة وكيلك، فإذا فعل ذلك ولم يحضر نصب القاضى عنه وكيلا وسمع البينة عليه، وأمضى الحكم عليه بحضرة وكيله.

١٥٥٤ م: قال الخصاص فى أدب القاضى: وقال غير أبى يوسف لا أرى أن أنصب عنه وكيلا فقد بين أن هنا مخالفا لأبى يوسف ولم يذكر المخالف، فقل، المخالف أبو حنيفة لا محمد، فقد روى ابن سماعة عن محمد مثل قول أبى يوسف: وكان القاضى الإمام أبو على النسفى يقول: رأيت فى بعض روايات النوادر عن أبى حنيفة مثل قول أبى يوسف، وفى الكبرى: وكان هذا فصلا متفقا عليه أن القاضى ينصب له وكيلا، ويقضى بمحضر من وكيله، م: ونص فى المنتقى عن أبى حنيفة أن القاضى عليه حتى يحضر، وفى الخانية: قال أبو يوسف: وكذا لو كتب القاضى، إلى

القاضى كتابا فى حادثة فلم يقدر القاضى المكتوب إليه على الخصم، فإن القاضى يوكل عنه على نحو ما قلنا.

١٥٥٤١ :- م: وفى نوادر هشام سألت محمداً ما تقول فى سلطان لانسان قبله حق ولا يجيبه إلى القاضى فاخبرنى أن أبا يوسف كان يعمل بالإعداد، وهو قول أهل البصرة، قال: وصورة ذلك أن يبعث القاضى رسولا إليه من قبله أن ينادى على بابيه أن القاضى يقول: أجب خصمك ينادى بذلك أياما، فإن اجاب وإلا جعل القاضى لذلك السلطان الذى أبى أن يجيب وكيلا فيخاصم هذا المدعى فقلتُ له فهل أنت تجعل له وكيلا قال نعم: فقلت أفلا تكون قضيت على الغائب فقال: لا، وقال كان أبو حنيفة لا يعمل بالاعداء.

١٥٥٤٢ :- وأما الهجوم على الخصم، وصورته أن يكون لرجل على رجل دين، فتوارى المديون فى منزله، وتبين ذلك للقاضى، فبعث أمينين من أمنائه ومعهما جماعة من أعوان القاضى ومن النساء إلى منزله بغتة حتى يهجموا على منزله، ويقف الأعوان بالباب وحول المنزل وعلى السطح حتى لا يمكنه الهرب، ثم تدخل النساء المنزل من غير استئذان وحشمة فيأمرن حرم المطلوب حتى يدخلن فى زاوية، ثم يدخل أعوان القاضى، ويفتشون الدار غرفها وماتحت السُرر حتى إذا وجدوه أخرجوه، وإذا لم يجدوه يأمرن النساء حتى يفتشن النساء فرما تزيأبزي

١٥٥٤٢ :- يستدل على ظاهر المذهب بحديث عمر - رضى الله عنه - كما نقله فى "موسوعة آثار الصحابة" من طريق "أبى الشيخ" وذلك: عن السدى قال: خرج عمر بن الخطاب فإذا هو بضوء نار، ومعه عبد الله بن مسعود، فاتبع الضوء حتى دخل داراً، فإذا بسراج فى بيت، فدخل، وذلك فى جوف الليل، فإذا شيخ جالس، وبين يديه شراب وقينة تغينه، فلم يشعر حتى هجم عليه عمر، فقال عمر: "ما رأيت كالليلة منظرأ أقبح من شيخ ينتظر أجله" فرفع رأسه إليه فقال: "بلى يا أمير المؤمنين! ما صنعت أنت أقبح، تجسست، وقد نهيت عن التجسس، ودخلت بغير إذن" فقال عمر: صدقت" ثم خرج عاضاً على ثوبه يبكى، وقال: ثكلت عمر أمه، إن لم يغفرله ربه، نجد هذا كان يستخفى به من أهله، فيقول الآن: رأنى عمر، فيتتابع فيه" وهجر الشيخ مجلس عمر حيناً، فبينما عمر بعد ذلك جالس إذا جاء شبه المستخفى، حتى جلس فى أخريات الناس، فرآه عمر فقال: "على بهذا الشيخ" فأتى به، فقبل له: أجب، فقام وهو يرى أن عمر سيؤذنه بما رأى منه، فقال عمر: أدن منى" فما زال يدنيه، حتى أجلسه بجانبه فقال: "أدن منى أذنك ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٨٩ الفصل: ١١ العدوى وتسمير الباب ج: ١١

النساء، فهذا هو صورة الهجوم، فإذا طلب المدعى ذلك من القاضى هل يفعله القاضى، قال صاحب الأفضية: وسع فيه بعض أصحابنا، قالوا: أراد به أبا يوسف فقدروى عنه أنه كان يفعل ذلك فى زمن قضائه، وقدروى هشام عن محمد مثل هذا أيضاً، وأصل ذلك ماروى عن عمر رضى الله عنه أنه هجم على بيت رجلين أحدهما قرشى والآخر ثقفى، بلغه أن فى بيتهما شراباً، فوجد فى بيت أحدهما دون الآخر عن هذا قال أصحابنا: لا بأس بالهجوم على بيت المفسدين والدخول فيه من غير استئذان إذا سمع منه صوت فساد للأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، قال شمس الأئمة الحلوانى: ظاهر المذهب عندنا أنه لا يجوز الهجوم للقاضى، وفى الفتاوى الخلاصة: وعامة أصحابنا يجوزون الهجوم.

← فالتقم أذنه، فقال: أما الذى بعث محمداً بالحق رسولاً ما أخبرت أحداً من الناس بما رأيت منك ولا ابن مسعود، فإنه كان معي“ فقال: يا أمير المؤمنين! أدن منى أذنك، فالتقم أذنه، فقال: ولا أنا، والذى بعث محمداً بالحق رسولاً ما عدت إليه، حتى جلست مجلس هذا، فرفع عمر صوته يكبر، فما يدرى الناس من أى شئ يكبر. موسوعة آثار الصحابة، مسند آثار الفاروق عمر بن الخطاب رضى الله عنه ”مكة المكرمة، ٣٨٧/١ برقم ٢٤٣٣.

ويحدث على - رضى الله عنه - كما نقله الخصاص - رحمه الله - فى ”أدب القاضى“ وذلك ماروى أنه استعمل عبدالرحمن بن مخيف على الرى، فأخذ المال وتوارى عند نعيم بن دجاجة الأسدى، فأرسل إليه على رضى الله عنه من يخرج من دار نعيم، فجاء نعيم معهم إلى دار على، فقال: إن مفارقتك لكفر، وإن المقام معك لذل، فأمر على رضى الله عنه - بالكف عنه، أدب القاضى للخصاف، فصل الهجوم على الخصم إذا توارى فى منزله، دار الكتب العلمية ص ٢١٢.

وأما قول المصنف: وأصل ذلك ماروى عن عمر - رضى الله عنه - ما وجدت بهذه الألفاظ، إلا أنه نقله الإمام أبو بكر أحمد بن عمر الخصاف فى أدب القاضى بتغير غير كثير وذلك عن عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - أنه خطب الناس فقال: إنه بلغنى أن فى بيت فلان شراباً لرجل من قريش ورجل من ثقف، وإنى اتى بيوتهما، فإن كان حقاً أحرقتهما، فسمع القرشى ذلك، فحذروا أخرج ما فى بيته، ولم يفعل الثقفى، قال: فأتى بيت القرشى فلم يجد فيه شيئاً، فأتى بيت الثقفى فوجد فيه الخمر، فأحرق البيت، وقال: ماأنت بمرشد - قال ذلك فإنه يسمى مرشداً - أدب القاضى للخصاف، باب العدوى والأعداء، دار الكتب العلمية ص ١٩٩.

وكذا أخرج ابن سعد فى طبقاته الكبرى بسند متصل ما يؤيده عن سعد بن إبراهيم عن أبيه: أن عمر بن الخطاب - رضى الله عنه - حرق بيت رويشد الثقفى، وكان حانوتاً للشراب، وكان عمر قد نهاه، فلقد رأيت يلهب كأنه جمرة. الطبقات الكبرى لابن سعد ٤٢/٥.

١٥٥٤٣ : - م: فإن رأى القاضى أن يعطى المدعى طينة أو خاتما،
وفى الذخيرة: أو قطعة قرطاس لإحضار الخصم جاز، والقضاة فى هذا مختلفون،
بعضهم اختاروا دفع طينة، وبعضهم اختاروا دفع قطعة قرطاس، وبعضهم اختاروا دفع
الخاتم، والخصاف اختار بذر العلامة فى المصر والإشخاص خارج المصر، والقضاة
فى زماننا اختاروا الأشخاص فى المصر وبذر العلامة خارج المصر، ولو اعطاه القاضى
طينة أو خاتما، وذهب به إلى الخصم، وأراه ينبغى له أن يقول للخصم: هذا خاتم
القاضى فلان يدعوك أتعرفه؟ فإن قال: نعم أعرفه ولكن لا أحضر، اشهد المدعى
على ذلك شاهدين حتى يشهدا عند القاضى بتمرده، فإذا شهدا بذلك يبعث
القاضى من يحضره أو يستعين فى ذلك بالوالى.

١٥٥٤٤ : - واختلف العلماء فى أجرة المشخص، بعضهم قالوا: هى فى
بيت المال، وبعضهم قالوا: على المتمرد، وفى الخانية: وهو الصحيح،
وفى العتائية: وهو الأصح، م: وهو نظير ما قلنا فى السارق إذا قطعت يده فأجرة الجلاد
و ثمن الدهن الذى يحسم به عروقه على السارق؛ لأنه تقدم منه سبب وجوبها وهو
السرقه، وفى الذخيرة: وأما مؤنة الموكل وهو الشخص الذى أمره القاضى بملازمة
المدعى عليه لإخراجه، ذكر القاضى الإمام صدر الاسلام أنها على المدعى عليه،
وعليه بعض القضاء، وبعض مشايخنا على أنه على المدعى وهو الأصح.

١٥٥٤٥ : - م: ثم إذا حضر المدعى عليه مجلس القضاء فالقاضى
يأمر المدعى بإعادة البيئة على تمرده، فإذا أعاد البيئة عاقبه على ما صنع من
التمرد وإساءة الأدب، وكذلك لو كان المدعى عليه فى الابتداء، قال: أحضر، ثم
لم يحضر لانه ظهر تمرد به ففعله إلا أنه يعاقبه فى هذه الصورة دون ما يعاقبه فى
الصورة الأولى، وفى الخانية: فإذا حضر يحبس القاضى عقوبة، وكذا سكت
المدعى عليه بعد ما رأى الختم ولم يجب ولم يرد لأنه ظهر تعنته، وكذا إذا وعد ثم
خالف إلا أن هذا دون الأول فى العقوبة، وفى الفتاوى العتائية: وتمرده أن يقول لا
أحضر أو سكت، أو قال أحضر فى وقت كذا، ولم يحضر وشهد على رد طينة
مستوران بعث إليه من يحضره أو كتب إلى الوالى فبعث إليه من يحضره، وإذا

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٩١ الفصل: ١١ العدوى وتسمير الباب ج: ١١

حضر عزّره بضرب أو حبس على حسب حاله على ما يراه.

١٥٥٤٦ :- ثم قال: ولا يشترط التعديل فى هذه الشهادة يعنى فى الشهادة على التمرد والمستور يكفى، وهذا قول الخصاف، وهكذا نقل عن إسماعيل بن حماد بن أبى حنيفة، وعن أبى حنيفة أنه يشترط التعديل، وهكذا روى عن محمد، ولو كان القاضى من الابتداء أمر المدعى أن يأخذ طينة من عند الأمير لإحضار المدعى عليه فذلك جائز.

١٥٥٤٧ :- وفى الفتاوى: من أراد أن يستوفى حقه من باب السلطان ولا يذهب إلى باب القاضى فهو مطلق فيه شرعاً ولكن لا يفتى به، وبعض مشايخ زماننا على أنه إنما يطلق له فى ذلك إذا ذهب إلى القاضى أولاً، وعجز عن الاستيفاء من جهته، أما لو أراد الذهاب إلى باب السلطان أولاً لا يطلق له فى ذلك وبه يفتى، وإذا ذهب إلى باب السلطان والتمس چوب دار لإحضار خصمه، واخذ چوب دار من خصمه زيادة على الرسم، هل للخصم أن يرجع بالزيادة على المدعى؟ ينظر إن ذهب المدعى إلى القاضى أولاً، وعجز عن استيفاء حقه من جهة القاضى، لا يرجع الخصم بالزيادة على المدعى، وإن لم يذهب إلى القاضى أولاً يرجع.

١٥٥٤٨ :- وإذا كان المديون يسكن فى دار بأجر، وطالبه الغريم بالخروج إلى باب الحاكم فامتنع فالقاضى هل يسمّر الباب؟ اختلف المشايخ فيه، والصحيح أنه يسمّر.

١٥٥٤٩ :- وفى فتاوى أبى الليث: فى كتاب الشهادات، وفى مجموع النوازل: إذا كان المديون يسكن فى دار زوجته وأبى الخروج إلى الحاكم، فالقاضى يسمّر الباب عليه؛ لأن العبرة فى هذا الباب للمساكنة حتى لو ثبت عند القاضى أنه نقل الأمتعة عنها ولم يبق ساكناً فيها لا يسمّر الباب.

١٥٥٥ :- وفى الحاوى وفى الجامع الصغير: وسئل عن دار بالشركة بين ورثة ولاخر دعوى على أحد الشركاء، فاستغاث الطالب بالسلطان، حتى سمر الباب هل لسائر الشركاء أن يرفعوا إلى الحاكم ليرفع المسمار؟ قال أبو القاسم

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٩٢ الفصل: ١١ العدوى وتسمير الباب ج: ١١

الصفار: يرفع؛ لأن التسمير على باب دار مشتركة لأجل واحد منهم بمعزل عن العدل.
١٥٥٥١ :- وسئل أبوبكر الاسكاف عمن وجب له دين على الآخر
فيسعى به إلى السلطان فختم السلطان على أبوابه من غير أن يجد من المديون
تواريا هل له ذلك فقال من العلماء من قال له ذلك، فإن تعطلت مستغلاته ومياهه
من (١) الصنّاع، حتى يضيق الأمر عليه فيعطى حق صاحب الحق، فقبل: أتفتى
الشيخ بهذا؟ قال نعم: لو كانت لا تعطل غلاته لا يقوم بقضاء الدين.

١٥٥٥٢ :- وإذا ثبت الحق عند القاضى وتعذر عليه استخراج ذلك منه كان
على السلطان معونتهم على ذلك، وفي الفتاوى العتابية: وإن عجز عن استخراج ماله
من جهة القاضى جاز أن يرفع إلى الأمير والسلطان، وفي الخانية: ولو ادعى على صبي
محجور حقاً، فإن لم يكن له بينة على ما ادعى لا يحضره القاضى.

(١) الصنّاع - خشب يوضع فى مجرى الماء ليحتبس به ويمسكه حيناً.

م: الفصل الثانى عشر فيما يقضى القاضى بعلمه وما لا يقضى فيه بعلمه وفى القضاء بأقل من شهادة الاثنين

١٥٥٥٣ :- القاضى إذا علم بحادثة فى البلدة التى هو فيها قاض فى حال قضاءه، ثم رفعت إليه تلك الحادثة وهو فى قضاءه بعدد يقضى بعلمه، وفى شرح الطحاوى: من غير بينة با لإجماع، م: فى حقوق العباد قياساً واستحساناً، الأموال وغيرها من النكاح والطلاق فى ذلك على السواء، وفى الخلاصة: وفى التجريد: وعن محمد أنه رجع عن هذا، وقال: لا يقضى بعلمه.

١٥٥٥٤ :- وفى الولوالجية: يقضى فى حقوق العباد مما يثبت مع الشهادات وما يسقط مع الشبهات كالقصاص وحد القذف، م: ثم ان صاحب الأقضية ذكر هذه المسألة إذا علم بحادثة فى حال قضاءه وفى مجلس قضاءه، وأراد بقوله فى مجلس قضاءه مصره لا المكان الذى يقضى فيه لا محالة، وذكر الخصاف فى هذه المسألة إذا علم فى البلدة التى هو فيها قاض فى حال قضاءه وفى مجلس قضاءه أو فى غير مجلس قضاءه، وأراد بمجلس قضاءه المكان الذى يقضى فيه، وبغير مجلس قضاءه المكان الذى لا يقضى فيه من بلده.

١٥٥٥٣ :- يوافق قول محمد - رحمه الله تعالى - أثر القاسم كما نقل البخارى تعليقاً وذلك: وقال القاسم: لا ينبغي للحاكم أن يقضى قضاءً بعلمه دون علم غيره مع أن علمه أكثر من شهادة غيره؛ ولكن فيه تعرض لتهمة نفسه عند المسلمين، وإيقاعاً لهم فى الظنون، وقد كرهه النبى ﷺ الظن، فقال: إنما هذا صفة صحيح البخارى، الأحكام، ٢١/باب الشهادة تكون عند الحاكم. ١٠٦٣/٢ - وأخرج ابن أبى شيبه عن عمرو بن إبراهيم الأنصارى عن عمه الضحّاك قال: اختصم رجلان إلى عمر بن الخطاب، ادعى أحدهما شهادة، فقال: لهما عمر: إن شئتما شهدت، ولم أقض بينكما؛ وإن شئتما قضيت ولم أشهد. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، الرجل يدعى شهادة القاضى أو الوالى. ٢٩٤/١١ برقم ٢٢٣٦١ -

وأخرج أيضاً عن الشعبى قال: سألته عن رجل كان له على رجل مال، فأشهد شاهدين، فاستقضى أحد الشاهدين؟ فقال الشعبى: جاء رجل إلى شريح يخاصم وأنا جالس معه فجاء الآخر عليه بشاهد، ثم قال لشريح: أنت تشهد لى، فقال شريح: انت الأمير حتى أشهد لك. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، الرجل يدعى شهادة القاضى أو الوالى. ٢٩٤/١١ برقم ٢٢٣٦٤ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٩٤ الفصل: ١٢ قضاء القاضى بعلمه ج: ١١

١٥٥٥٥ : - وفى المنتقى: عن محمد فى الإملاء قال أبو حنيفة: ما أقرب رجل بين يدي القاضى أخذه إلا الحدود الخالصة لله تعالى، نحو الزنا وشرب الخمر، قال: هذا إذا أقربه عند القاضى فى مجلس القضاء، أما إذا أقربه فى غير مجلس القضاء لم يأخذ بشئ من ذلك، وهو قول أبى يوسف ومحمد: وأراد بغير مجلس القضاء خارج المصر، فيكون هذا إشارة إلى أن المصر شرط نفاذ القضاء، وهو قول أبى يوسف ومحمد.

١٥٥٥٦ : - هذ الذى ذكرنا فى حقوق العباد، وأما فى الحدود الخالصة لله تعالى، وفى الولوالجية: نحو حد الزنا والسرقة وشرب الخمر، م: فيقضى بعلمه قياساً، ولا يقضى بعلمه استحساناً، وفى شرح الطحاوى: إلا فى السرقة فإنه يقضى بالمال دون القطع، م: لأن الحدود الخالصة لله تعالى يستوفىها الإمام من غير أن يكون هناك خصم مطالب به، ولو قضى بعلم نفسه يتهمه بعض الناس بال جور والإقامة بغير حق، وعليه أن يصون نفسه منه بخلاف القصاص وحد القذف، لأن هناك خصماً مطالباً إلا أنه إذا أتى بالسكران فالقاضى يعزره لأجل التهمة لما فيه من إمارات السكر، ولا يكون ذلك حداً.

١٥٥٥٧ : - وأما إذا علم بحادثة قبل أن يستقضى، ثم استقضى ورفعت إليه تلك الحادثة وهو قاض، فعلى قول أبى حنيفة لا يقضى بذلك العلم، وعلى قول أبى يوسف ومحمد يقضى، وعن محمد أنه رجع إلى قول أبى حنيفة.

١٥٥٥٥ : - أخرج ابن أبى شيبة عن عامر قال: إذا أقر عند القاضى بشئ، ثم كافر أخذ بإقراره؛ إلا الحد. مصنف ابن أبى شيبة، البيوع والأقضية، فى الرجل يقر عند القاضى. ٦٨٦/١١ برقم ٢٣٧٢٥ - ١٥٥٥٦ : - أخرج البيهقى عن الزهرى قال: قال أبو بكر الصديق - رضى الله عنه - لو وجدت رجلاً على حد من حدود الله، لم أحده أنا، ولم أدع له أحداً، حتى يكون معى غيرى. السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب من قال: ليس للقاضى أن يقضى بعلمه. ١٥٤/١٥ برقم ٢١٠٩١ - ١٥٥٥٧ : - أخرج البيهقى عن ابن شبرمة قال: سألت الشعبى عن رجل كانت عنده شهادة، فجعل قاضياً، فقال: أتى شريح فى ذلك فقال: ائت الأمير وأنا شاهد لك، السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب من قال: ليس للقاضى أن يقضى بعلمه. ١٥٤/١٥ برقم ٢١٠٩٤ - مصنف ابن أبى شيبة، البيوع والأقضية، الرجل يدعى شهادة القاضى أو والى. ٢٩٤/١١ برقم ٢٢٣٦٤ -

١٥٥٥٨ : - ولو علم بحادثة وهو قاض ولكن فى مصر هو ليس بقاض فيه، ثم حضر مصره الذى هو قاض فيه، ثم رفعت إليه تلك الحادثة وأراد أن يقضى بذلك العلم فهو على الخلاف الذى مر، وفي الفتاوى الخلاصة : وقول محمد مع قول أبى حنيفة، م: ولو علم بحادثة وهو قاض ولكن فى رساتيق المصر الذى هو فيه قاض، ثم دخل المصر ورفعت إليه تلك الحادثة لا شك أن على قولهما يقضى بذلك العلم، فأما على قول أبى حنيفة اختلف المشايخ فيه، بعضهم قالوا: إذا لم يكن مقلدا على القرى حتى لو لم يكن له أن يقضى فى القرى لا يقضى بمنزلة مالو علم بحادثة فى مصر وليس بقاض فيه، ثم رجع إلى مصره الذى هو قاض فيه.

١٥٥٥٩ : - وأما إذا كان مقلدا على القرى بأن كان فى منشوره تقليد البلدة ونواحيها، كان له أن يقضى، وهذا القول يرجع إلى أن المصر ليس بشرط لنفاذ القضاء، وهو رواية عن أبى يوسف، وقال بعض مشايخنا: وإن كان مقلدا على القرى ليس له أن يقضى بذلك العلم على قول أبى حنيفة، وهذا القول يرجع إلى أن المصر شرط لنفاذ القضاء، وهو ظاهر رواية أصحابنا، وهذا الان القضاء من معالم الدين فيختص بالأمصار كالجمعة والعيدين .

١٥٥٦٠ : - وفي المنتقى: ماسمع خارجا من المصر فى أى وجه خرج لم يحكم به إلا أن يكون خرج للعيدين فكأنه سمع فى مجلس قضائه وهذا على قياس قول أبى حنيفة وزفر.

١٥٥٦١ : - وفي الصغرى: إذا حصل العلم للقاضى فى الرستاق، إن كان القاضى قاضيا فى تلك المواضع رستاقا كان أو غير رستاق، ثم قضى بذلك العلم الصحيح أن عند أبى حنيفة لا ينفذ قضاءه، والشاهد إذا سمع القاضى يقضى فى الرساتيق، هل يسعه أن يشهد من غير أمر القاضى؟ روى الحسن عن أبى حنيفة أنه يسعه، وروى عن أبى يوسف أنه لا يسعه، قال مشايخنا: ما قاله أبو حنيفة أقيس، وما قاله أبو يوسف أحوط، فهذا دليل على أن قضاء القاضى فى الرساتيق ينفذ.

١٥٥٦٢ : - م: وأما إذا علم وهو قاض فى مصر، ثم عزل عن القضاء، ثم أعيد عليه بعد ذلك، هل يقضى بذلك العلم؟ لا شك أن على قولهما يقضى، وأما

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٩٦ الفصل: ١٢ قضاء القاضى بعلمه ج: ١١

على قول أبى حنيفة لا يقضى، وصار كما لو شهد الشهود عند القاضى فى حادثة وهو قاض، ثم عزل عن القضاء، ثم أعيد عليه فإنه لا يقضى بتلك الشهادة كذاها.

١٥٥٦٣ : - وفى نوادر ابن سماعة: عن محمد فى حاكم اخبر بإعتاق

رجل عبده، أو بطلاق رجل ثلاثاً، قال إن أخبر بذلك عدلان فينبغى للقاضى أن يجتهد فى طلب ذلك أشد الطلب حتى يظفر به وينظر فى أمره، يريد بهذا إذا أخبر أن فلاناً أعتق عبده، ثم استرقه أو طلق امرأته ثلاثاً، ثم لا يعزل عنها فإن كان المخبر واحد عدلاً، وفى الخانية: أو لم يكن عدلاً، وكان أكبر رأيه أنه صادق فالأفضل فى ذلك طلبه، وإن لم يفعل رجوت أن يكون فى سعة منه.

١٥٥٦٤ : - وفى الخانية: وإن لم يغلب على ظنه أنه صادق لم يكن عليه

أن يطلب، ونظير هذا رجل أخبره رجلان عدلان أنه مع امرأته ارتضعا من امرأة واحدة لزمه الاجتناب عنها، ولو أخبره رجل واحد فالأفضل أن يجتنب عنها، وإن أقام عليها فهو فى سعة منه، ولو كان المخبر للحاكم رجلاً واحداً لا يدرى صدقه من كذبه يعنى لا يدرى عدالته، فليس له عليه الطلب أصلاً.

١٥٥٦٤ : - قول المصنف: "لزمه الاجتناب عنها" نقل ابن حجر العسقلانى رحمه الله عن

أبى عبيد من طريق عمر، والمغيرة بن شعبة، وعلي بن أبى طالب، وابن عباس: أنهم امتنعوا من التفرقة بين الزوجين بذلك، فقال عمر: فرق بينهما إن جاءت بينة، وإلا فخل بين الرجل وامرأته إلا أن يتنزها، فتح البارى، الشهادات، باب شهادة المرضعة ١٤، دارالريان للتراث ٣١٨/٥ برقم ٢٦٦٠.

ونقل الحافظ بدر الدين العيني فى العمدة من طريق ابن مهدي، فقال: وروى ابن مهدي

بإسناده عن رجل من بنى عبس، قال: سألت علياً، وابن عباس رضى الله تعالى عنهم عن رجل تزوج امرأة، فجاءت امرأة فزعمت أنها أرضعتهم، فقالا: ينزه عنها فهو خير، وإما أن يحرمها عليه أحد فلا، وقد قال زيد بن أسلم: إن عمر بن الخطاب لم يجز شهادة امرأة واحدة فى الرضاع. عمدة القارى، الشهادات ٢٤، باب شهادة المرضعة "زكريا ديوبند" ٥١/١٤ برقم ٥١٠٤.

الفصل الثالث عشر فى القاضى يجد فى ديوانه شيئا لا يحفظه وفى نسيانه قضاءه وفى الشهادة يرى شهادته ولا يحفظها

١٥٥٦٥ : - إذا قضى القاضى بقضية، وأتى على ذلك زمان، ثم احتاج المقضى له إلى تلك القضية، فشهد شاهدان عند ذلك القاضى أنك قد قضيت لهذا على هذا بكذا، والقاضى لا يتذكر ذلك، قال أبو حنيفة: القاضى يقبل هذا الشهادة، ثم رجع وقال: لا يقبل، ولا يقضى إلا بما يحفظ، وكان أبو يوسف أو لا يقول: القاضى يقبل هذه الشهادة، ثم رجع، وقال: لا يقبل، وروى رجوعه بشر فى نوادره: ومحمد يقول، القاضى يقبل شهادتهما، ويلزم المشهود عليه ذلك، وهو قول الحسن بن زياد واسماعيل بن حماد بن أبى حنيفة: وأجمعوا على أنهما إذا لم يبين المقضى عليه بأن شهدا عند القاضى أنك قضيت لهذا بكذا، ولم يقولوا: على من قضيت إن القاضى لا يقبل شهادتهما.

١٥٥٦٦ : - وإذا وجد القاضى شهادة شهود فى ديوانه أو فى خريطة، والخريطة مختومة بختم القاضى، والشهادة مكتوبة بخطه أو بخط نائبه، إلا أنه لا يتذكر تلك الشهادة، فعلى قول أبى حنيفة: لا يقضى بتلك الشهادة، وفى جامع الفتاوى: فإن لم يتذكر طلب من المدعى إعادة البينة، م: وعلى قولهما يقضى، وكذلك إذا وجد سجلا فى خريطة والخريطة مختومة بختمه، والسجل مكتوب بخطه أو بخط نائبه، وفى اللؤلؤ الحية: أو كتب بخطه فى آخره إنى قضيت بهذه القضية وأنفذت القضاء بذلك، لكن لا يتذكر الحادثة، م: فالقاضى لا يمضى ذلك السجل عند أبى حنيفة، وعندهما يمضى، وفى شرح الطحاوى: وأما إذا وجد فى ديوان القاضى الذى كان قبله لا يلتفت إليه، حتى تقوم البينة على القضاء، وفى الفتاوى العتائية: قال: ولا يقضى بما يجده فى ديوانه من الشهادة، حتى يذكر وقال: إذا وجد فى قمطر ووجد عليه خاتمه يقضى، وعن محمد أنه أنكر على والى زمانه حين أخرج دفاتر أهل الثغر فيها

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٩٨ الفصل: ١٣ القاضى يجد فى ديوانه ج: ١١

قطعات، فمن وجد قطعته دفعها إليه وأخرجها من يد من فى يديه.

١٥٥٦٧ : - م: وإذا وجد الشاهد شهادته مكتوبة بخطه، ولا يتذكر الحادثة، فعامة المشايخ على أن هذا الفصل على الخلاف الذى مر ذكره وهو الظاهر، وذكر شمس الأئمة السرخسى أن على قول أبى حنيفة وأبى يوسف لا يسعه أن يشهد، وعلى قول محمد يسعه أن يشهد، وفى نوادر بشر: عن أبى يوسف كما ذكره شمس الأئمة، وفى جامع الفتاوى: لا يحل له أن يشهد فى قولهم جميعاً، وفى الولوالجية: والصحيح أن فى هذه المسألة أبو يوسف مع أبى حنيفة، والمخالف فى هذه المسألة محمد، وفى النوازل: وقال نصير كتبت إلى محمد بن مقاتل فيمن نسي شهادته، ووجد بخطه وعرفه، قال: يسعه أن يشهد إذا كان الخط فى حرزه، وهو قول أبى حنيفة الأول وقول أبى يوسف ومحمد وبه نأخذ، وسئل أبو القاسم عن شاهد على إقرار رجل يقول اعرف خطى، واعرف الرجل غير أنى لا اذكر الوقت والمكان، قال: إذا علم أنه شاهد على ذلك وعرف المقر فعليه أن يشهد.

١٥٥٦٨ : - وفى الفتاوى العتبية: قال: ولورأى خطه وختمه على الصك، ولم يذكر، قال محمد: تجوز الشهادة، وإن لم يذكر وعليه العمل، وفى جامع الفتاوى: لو كان أمياً وكتب له لا يجوز أن يشهد ما لم يتذكر، م: ومن هذا الجنس رواية الأخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا وجد الرجل سماعه مكتوباً فى موضع لكن لا يتذكر ذلك، لا يحل له أن يروى عند أبى حنيفة، وعند هما له أن يروى، فشرط الرواية عند أبى حنيفة أن يحفظ الحديث من حين سمع إلى أن يروى، وعندهما الحفظ ليس بشرط، فمحمد وسّع فى هذه الفصول

١٥٥٦٧ : - أخرج عبدالرزاق عن أبى معاوية قال: سألت الشعبى قلت: يشهدنى الرجل على الرجل بالشهادة، فأوتى بكتاب يشبه كتابى، وخاتم يشبه خاتمى، ولأذكر، فقال الشعبى: لا بد تشهد حتى تذكر. مصنف عبدالرزاق، الشهادات، باب الشاهد يعرف كتابه ولا يذكره. ٣٥٤/٨ برقم ١٥٥١٧-

ونقل العلامة ظفر احمد العثمانى التهانوى من طريق أبى معاوية النخعى عن الشعبى فيمن عرف الخط والخاتم، ولا يذكر الشهادة، أنه لا يشهد به، حتى يذكرها، إعلاء السنن، الشهادات، باب شهادة المختبئ والشهادة على الخط. ٢٨٥/١٥ برقم ٥٠٣٦-

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٩٩ الفصل: ١٣ القاضى يجد فى ديوانه ج: ١١

كلها، فجوز للقاضى قبول الشهادة على قضاءه، وجوز الاعتماد على المكتوب، وأبو حنيفة شدد فى الكل فلم يجوز للقاضى قبول الشهادة على قضاءه، ولم يجوز الاعتماد على المكتوب فى الفصول الثلاثة، وأبو يوسف وسع فيما يجد القاضى فى ديوانه مختوما بخاتمه، وفى رواية الأخبار وضيق فى قبول القاضى الشهادة على قضاءه، وفى الشاهد يجد شهادته مكتوبا بخطه على ما ذكره شمس الأئمة السرخسى، وقال: الأخذ بالعزيمة فيما قاله أبو حنيفة إلا أن فى رواية الأحاديث ضرورة.

١٥٥٦٩ :- وفى نوادر ابن سماعة: قال سألت محمدا عن قاض يخرج من البلدة التى هو قاض فيها، ولم يخلف، هل له أن يضع قماطره عند من يثق به من أهل البلد وإذا رجع عمل بما فيه إذا أصاب القماطر بخاتمه، والكتب التى فى جوف القماطر مختمة أو غير مختمة، والقاضى يذكر قضاياه أولا؟ قال لا بأس بهذا، وهذا أمر لا يمنع منه، وفى الولوالجية: هذا إذا كان قاضيا ولم ينزل.

١٥٥٧٠ :- قال فى كتاب الأقضية: ولو أن قاضيا عزل عن القضاء، ثم رد عليه فإنه لا يعمل بشئ مما كان فى ديوانه الأول إلا شيئا يتذكره.

١٥٥٧١ :- اعلم أن هذه المسألة على وجهين (١) الأول أن يتذكر ذلك، وفى هذا الوجه لا يقضى بذلك عند أبى حنيفة خلافا لهما (٢) الوجه الثانى أن لا يتذكر، وفى هذا الوجه لا يقضى بخلاف.

١٥٥٧٢ :- وفى العيون: ضاع لرجل محضر من ديوان القاضى وفيه شهادة الشهود بالحق، والقاضى لا يتذكر ذلك فيشهد عنده كاتبه أن شهود هذا شهدوا بكذا، لا ينبغى للقاضى أن يقضى بشهادتهما، بخلاف ما إذا ضاع سجل من ديوان القاضى فشهد كاتبه عنده أنه امضى ذلك حيث يقبل القاضى شهادتهما، وكذلك لو ضاع إقرار رجل لرجل فشهد عند القاضى كاتبه أن هذا أقر عندك لهذا شهدوا بكذا، وقد سمعنا ه فإن القاضى يقبل ذلك.

١٥٥٧٣ :- وفى شرح الطحاوى: قال: ولو ادعى عند القاضى أنه قضى له بشئ على فلان، والقاضى لا يتذكر ذلك، فأقام المدعى البينة على ذلك، فإن القاضى لا يسمع بينته فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف، وفى قول محمد يقبل بينته على قضاءه.

الفصل الرابع عشر فى القاضى يقضى بقضيته ثم يبدوله أن يرجع عنها، وفى وقوع القاضى بغير حق

١٥٥٧٤ :- وإذا قضى القاضى بقضية، ثم بداله أن يرجع عنها، فإن كان الذى قضى به خطأ لا يختلف فيه الفقهاء رده لا محالة، وإن كان ذلك مما يختلف فيه الفقهاء أمضاه لا محالة، وقضى فى المستقبل بما يرى أنه أفضل وأعلم بأن التحول من رأى إلى رأى فى المجتهدات جائز.

١٥٥٧٥ :- ثم قضاء القاضى إذا وقع بخلاف الحق لا يخلو من وجهين، (١) إما إن اخطأ فيما قضى (٢) أو تعمّد بالجور فيما قضى وأقر بذلك، وكل ذلك على وجهين، إما أن يكون ذلك فى حقوق الله تعالى أو فى حقوق العباد، فإن أخطأ وكان من حقوق العباد إن أمكن التدارك والرد بأن قضى بمال أو صدقة أو بطلاق أو عتاق، ثم ظهر خطؤه بأن ظهر أن الشهود عبيد أو كفاراً ومحدودون فى القذف، فانه يُبطل ذلك القضاء ويرد العبد رقيقاً، وترد المرأة إلى زوجها، ويرد المال إلى من أخذ منه وإن أخطأ فيما لا يمكن رده بأن كان قضى بالقصاص واستوفى لا يقتل المقضى له بالقصاص، وإن تيقن أنه قتل بغير حق وتصير صورة القضاء شبهة ما نعة من وجوب القصاص، ولكن تجب الدية فى مال المقضى له، وهذا كله إذا ظهر خطأ

١٥٥٧٤ :- أخرج الدارمى عن الحكم بن مسعود قال: أتينا عمر فى المشركة فلم يَشْرِكْ، ثم أتينا العام المقبل فَشْرِكْ، فقلنا له، فقال: تلك على ما قضينا، وهذه على ما قضينا. مسند الدارمى، ٥٥/باب: الرجل يفتى بالشئ ثم يرى غيره. "دارالمغنى" ١/٤٩٨ برقم ٦٧١-
وأخرج البيهقي عن عيسى بن الحارث قال: كانت أم ولد لأخى شريح بن الحارث ولدت له جارية فزوجت، فولدت غلاماً، ثم توفيت أم الولد، قال: فاختصم فى ميراثها شريح بن الحارث وابن بنتها إلى شريح، فجعل شريح بن الحارث يقول لشريح: إنه ليس له ميراث فى كتاب الله، إنما هو ابن بنتها، فقضى شريح بميراثها لابن بنتها، وقال: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله، فركب ميسرة بن يزيد إلى ابن الزبير فأخبره الذى كان من شريح، فكتب ابن الزبير إلى شريح أن ميسرة بن يزيد ذكر لى كذا كذا، وإنك قلت عند ذلك: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٠١ الفصل: ١٤ وقوع القضاء بغير حق ج: ١١

القاضى بالبينة أو باقرار من المقضى له، فأما إذا ظهر ذلك برأى القاضى لا يظهر ذلك فى حق المقضى له، حتى لا يبطل قضاءه فى حق المقضى له وهو نظير الشاهد إذا رجع عن شهادته لا يعمل رجوعه فى حق المقضى له، حتى لا ينقض القضاء ولكن الشاهد يضمن كذا هنا.

١٥٥٧٦ : - وإن أخطأ وكان ذلك فى حقوق الله تعالى بأن قضى بحد الزنا أو بحد السرقة أو بحد شرب الخمر، واستوفى القطع والرجم والحد، ثم ظهر أن الشهود عيب أو كفار أو محدودون فى القذف، فضمن ذلك فى بيت المال، وإن كان القاضى تعمّد الجور فيما قضى وأقر به، فالضمان فى ماله فى هذه الوجوه كلها با لجناية والاتلاف، ويعزر القاضى على ذلك لا ارتكابه الجريمة العظيمة، قال: ويعزل عن القضاء، ولم يقل: وينعزل عن القضاء، فهذا إشارة إلى أن القاضى بمجرد الفسق لا ينعزل ولكن يستحق العزل.

← فى كتاب الله، إنما كانت تلك الآيه فى شأن العصبه، كان الرجل يعاقد الرجل، فيقول: ترثنى وأرثك، فلما نزلت ترك ذلك، قال: فجاء ميسرة بن يزيد بالكتاب إلى شريح، فلما قرأه، أبى أن يرد قضاءه وقال: إنما أعتقها خبيات بطنها، السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب من اجتهد من الحكام ثم تغير اجتهاده. ١٥/١٠٦ برقم ٢٠٩٥٩.

وأخرج عبد الرزاق عن الثورى قال: إذا قضى القاضى بخلاف كتاب الله، أو سنة نبي الله، أو شئ مجتمع عليه، فإن القاضى بعده يردّه، فإن كان شيئاً براى الناس لم يردّه، ويحمل ذلك ما تحمّل. مصنف عبد الرزاق، القضاء، باب هل يرد قضاء القاضى، أو يرجع عن قضائه ٨/٣٠٢ برقم ١٥٢٩٨.

١٥٥٧٥ : - قول المصنف: "إذا رجع عن شهادته الخ" أخرج عبد الرزاق عن قتادة فى رجلين شهدا على رجل فقضى عليه، ثم أنكرا بعد ذلك، وقالوا: شهادتنا باطل، قال: إن كانا عدلين يوم شهدا، جازت شهادتهما، ويرد المال إلى الأول. وأخرج أيضاً عن ابن شبرمة فى رجلين شهدا على رجل بحق، فأخذامنه، ثم قالوا: إنما شهدنا عليه بزور، يغرمانه فى أموالهما. مصنف عبد الرزاق، الشهادات، باب الشاهد يرجع عن شهادته، أو يشهد ثم يححد. ٨/٣٥٣ برقم ١٥٥١٥-١٥٥١٦.

١٥٥٧٦ : - أخرج ابن أبى شيبه عن شعبة قال: سألت الحكم وحماد عن رجلين شهدا على رجل، فقطعت يده، فنظروا فإذا أحداً شاهدين عبد؟ قالوا: يضمن الإمام. مصنف ابن أبى شيبه، الديات، الإمام يخطئ فى الحد. ١٤/٢٣٧ برقم ٢٨٢٧٩.

الفصل الخامس عشر فيما إذا وقع القضاء بشهادة الزور، ولم يعلم القاضى به

١٥٥٧٧ :- الكلام فى هذا الفصل فى مواضع، أحدها أن العقود والفسوخ، وفيهما اختلا ف، على قول أبى حنيفة وقول أبى يوسف الأول إذا قضى فى العقود والفسوخ بشهادة الزور ينفذ ظاهراً وباطناً، وعلى قول محمد وقول أبى يوسف الآخر ينفذ ظاهراً لا باطناً، وفى الكافى: وهو قول الشافعى واجمعوا فى الأملاك المرسله أنه ينفذ ظاهراً لا باطناً.

١٥٥٧٨ :- م: وصورة المسألة فى العقود كثيرة، من جملتها رجل ادعى على امرأة النكاح وهى تجحد، وأقام عليها شاهدي زور، وقضى القاضى بالنكاح، حل للرجل وطبيها، وحل للمرأة التمكين منه عند أبى حنيفة وعلى قول أبى يوسف الاول، وعند محمد وعلى قول أبى يوسف الآخر لا يحل لهما ذلك، وفى الذخيرة: من مشايخنا من قال: إنما ثبت نكاح مبتدأ بقضاء القاضى إذا كان القضاء بمحضر من الشهود، لأن حضرة الشهود شرط لصحة العقد، ومنهم من قال: حضرة الشهود فى هذه الصورة ليست بشرط، لأن الشهادة إنما تشترط لإنشاء النكاح قصداً، وهنا الإنشاء لا يثبت قصداً وإنما يثبت تبعاً فلا تشترط له الشهادة.

١٥٥٧٧ :- نقل صاحب إعلاء السنن ظفر أحمد العثمانى التهانوى عن الشامى، قال: قال محمد فى الأصل: بلغنا عن على كرم الله وجهه أن رجلاً أقام عنده بيعة على امرأة أنه تزوجها، فأنكرت، فقضى له بالبيعة، فقالت: إنه لم يتزوجنى، فأما إذا قضيت على فجدد نكاحى، فقال: لأجدد نكاحك، الشاهدان زواجك، وقال: وبهذا نأخذ. إعلاء السنن، القضاء، باب نفاذ قضاء القاضى ظاهراً وباطناً فى العقود والفسوخ. ١١٦/١٥ برقم ٤٩٢٧-

ونقل أيضاً عن الجصاص فقال: وذكر أبو يوسف عن عمرو بن أبى المقدام عن أبيه أن رجلاً من الحى خطب امرأة وهودونها فى الحسب، فأبت أن تزوجه، فادعى أنه تزوجها وأقام شاهدين عند على، فقالت: إنى لم أتزوجه، فقال: قد زوجك الشاهدان، فأمضى عليها النكاح. إعلاء السنن، القضاء، باب نفاذ قضاء القاضى ظاهراً وباطناً فى العقود والفسوخ. ١١٨/١٥ برقم ٤٩٢٨-

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٠٣ الفصل: ١٥ وقوع القضاء بشهادة ج: ١١

١٥٥٧٩ : - وفى الفتاوى العتائية: ولو ادعت فساد النكاح بختم عدة أو رضاع، وأنكره هو فكذلك وترثه إذا رجعت إلى تصديقه فى حياته.

١٥٥٨٠ : - م: وصورة المسألة فى الفسوخ كثيرة، من جملتها امرأة ادعت على زوجها أنه طلقها ثلاثاً، وأقامت على ذلك شهود زور، وقضى القاضى بالفرقة بينها، وتزوجت بزواج آخر بعد انقضاء العدة، فعلى قول أبى حنيفة وهو قول أبى يوسف الأول لا يحل للزوج الأول وطبها ظاهراً وباطناً، ويحل للزوج الثانى وطبها ظاهراً وباطناً، علم بحقيقة الحال أن الزوج الأول لم يطلقها بأن كان الزوج الثانى أحد الشاهدين، أو لم يعلم بحقيقة الحال بأن كان الزوج الثانى أجنبياً.

١٥٥٨١ : - وأما على قول أبى يوسف الآخر وهو قول محمد: لا يحل للثانى وطبها إذا كان عالماً بحقيقة الحال، وإن لم يعلم بحقيقة الحال يحل له وطبها، هكذا ذكر شيخ الاسلام فى كتاب الرجوع: وهل يحل للأول وطبها؟ على قول أبى يوسف الآخر لا، مع أنه لم تقع الفرقة عنده باطناً، وذكر شيخ الاسلام فى كتاب الرجوع عن الشهادات: أن على قول أبى يوسف الآخر يحل للأول وطبها سرا، وعلى قول محمد: يحل للأول وطبها ما لم يدخل بها الثانى، فإذا دخل بها الثانى لا يحل للأول وطبها، سواء كان الثانى يعلم بحقيقة الحال أو لم يعلم، وهذا الجواب على قول محمد ظاهر فيما إذا لم يعلم الثانى بحقيقة الحال، لأن الثانى تزوجها وهى فى الباطن منكوبة للأول عند محمد إلا أن الثانى لم يعلم به، وكان نكاح الزوج الثانى فاسداً عنده، فإذا دخل بها الثانى وجب عليها العدة من الثانى، فلا يحل للأول وطبها، وإن كانت امرأة الأول حتى تنقضى عدتها من الثانى، مشكل فيما إذا كان الثانى عالماً بحقيقة الحال، لأنه إذا كان عالماً بحقيقة الحال لا تجب العدة من الثانى بهذا الدخول؛ لأنه تزوجها وهو يعلم أنها منكوبة

١٥٥٨٠ : - ذكر الشيخ ظفر أحمد العثمانى التهانوى نقلاً عن الجصاص: قال أبو يوسف: وكتب إلى شعبة بن الحجاج يرويه عن زيد: أن رجلين شهدا على رجل أنه طلق امرأته بزور، ففرّق القاضى بينهما، ثم تزوجها أحد الشاهدين، قال الشعبى: ذلك جائز. إعلاء السنن، القضاء، باب نفاذ قضاء القاضى ظاهراً وباطناً فى العقود والفسوخ. ١٥ / ١١٨ برقم ٤٩٢٩-

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٠٤ الفصل ١٥ : وقوع القضاء بشهادة ج: ١١

لأول فوقع النكاح باطلا، وكان هذا الوطى زنا، ومنكوحه الانسان إذا زنت لاتجب عليها العدة، ولا يحرم على الزوج وطئها.

١٥٥٨٢ : - ومن جملة صورة الفسخ صبى وصبية سبيا، وهما صغيران فكبرا واعتقا، ثم تزوج أحدهما الآخر، ثم جاء حربى مسلما، وأقام بينة أنهما ولداه فالقاضى يقضى بنسبهما ويفرق بينهما، فإن رجع الشاهدان عن شهادتهما حتى تبين أنهما شهدا بزور لايسع للزوج وطئها عند أبى حنيفة؛ لأنّه مقضى عليه بالحرمة، وقد نفذ القضاء ظاهرا وباطنا، وكذلك على قول محمد لايسع للزوج وطئها؛ لأنه لا يعلم بحقيقة كذب الشهود.

١٥٥٨٣ : - وفي الاسبيجايى: وكذلك لو أن شاهدين شهدا أن فلانا طلق امراته ثلاثا فقضى بذلك القاضى، ثم تزوجها أحد الشاهدين وهو يعلم أنه لم يطلقها فإنه ينفذ قضاءه ظاهرا وباطنا، ويحل له وطئها، وفي قولهما لا يحل، وعلى قول أبى يوسف حرم على الأول أيضا، ولا يحل له وطئها، وفي قول محمد يحل له فى الباطن ولا يحل للثانى، واجمعوا على أنه لو ادعى أن هذه الجارية له وأقام شاهدين وقضى القاضى بذلك، والمدعى يعلم أن الشهود زور أنه لا يحل له وطئها فيما بينه وبين الله تعالى.

١٥٥٨٤ : - ومن جملة صورة العقود إذا قضى القاضى بالبيع بشهادة الزور، وإنه على على وجهين (١) أحدهما أن يكون الدعوى من جانب المشتري بأن ادعى رجل على غيره أنك بعتنى هذه الجارية بكذا، وأقام على ذلك شهود زور، وقضى القضى بالجارية للمشتري نفذ قضاءه باطنا عند أبى حنيفة، حتى حل للمشتري وطئها خلافا لمحمد، وفي الفتاوى العتابية: وعن أبى يوسف لو تصادق الخصمان أن الشهود زور ينقض البيع، وبعض مشايخنا قالوا: يجب أن تكون

١٥٥٨٣ : - أخرج عبدالرزاق عن يزيد بن زادويه أنه سمع الشعبي يسأل عن الرجل يشهد عليه رجلان أنه طلق امرأته، ففرق بينهما بشهادتهما، ثم تزوجها أحد الشاهدين بعد ما انقضت عدتها، ثم يرجع الشاهد الآخر، فقال الشعبي: لا يلتفت إلى رجوعه إذا مضى الحكم. مصنف عبدالرزاق، الشهادات، باب الشاهد يرجع عن شهادته، أو يشهد ثم يحسد . ٣٥٣/٨ برقم ١٥٥١٤ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٠٥ الفصل: ١٥ وقوع القضاء بشهادة ج: ١١

مسألة البيع على التفصيل عند أبى حنيفة، إن كان الثمن المذكور مثل قيمة الجارية أو أقل مقدار ما يتغابن الناس فيه ينفذ قضاءه باطنا، وهكذا ذكر فى المنتقى نصا عن أبى حنيفة، وإن كان أقل مقدار مالا يتغابن الناس فيه لا ينفذ قضاءه باطنا، وبعضهم قالوا: ينفذ القضاء على كل حال.

١٥٥٨٥ - (٢) الوجه الثانى أن يكون الدعوى من جانب البائع، وصورته: رجل ادعى على آخر أنك اشتريت منى هذه الجارية، وأقام على ذلك شهود زور، وقضى القاضى بذلك حل للمشتري وطئ الجارية عند أبى حنيفة، وأما على قول محمد: إن عزم المشتري على ترك الخصومة حل له وطئها، هذا إذا أقام المدعى شهود زور، ولو لم يقيم المدعى شهودا، وحلف المشتري، ورد الجارية على البائع إن عزم البائع على ترك الخصومة حل له وطئها، ثم اختلف المشايخ فى تفسير العزم على ترك الخصومة، قال بعضهم: تفسيره العزم بالقلب ولا يكتفى بمجرد النية بالقلب، وفى الولوالجية: وكذا لو اجمع البائع على ترك الخصومة عند جحود المشتري الشراء لا بأس بأن يطأ البائع الأمة، ولو كان طعاما فأكله أو كان ثوبا فلبسه، وإن كان من رأيه خصومته وطلب البينة عليه فلا يطأها ولا يأكل ولا يلبس، وكذا إذا طعن فى الجارية المشتراة عيبا ورد بها ببينة زور، وقبلها البائع فحكم القاضى لا بأس بأن يطأها البائع، لأن القضاء بالفسخ بشهادة الزور ينفذ باطنا عند أبى حنيفة وأبى يوسف.

١٥٥٨٦ - م: ومن جملة صور العقود رجل ادعى على رجل هبة مقبوضة وأقام على ذلك شهود زور، وقضى القاضى للمدعى، فعلى قول محمد ينفذ القضاء ظاهرا لا باطنا، حتى لا يحل للمقضى له الانتفاع به، وعن أبى حنيفة فيه روايتان بناء على أن قضاء القاضى بالتبرعات بشهادة الزور هل ينفذ باطنا؟ فعن أبى حنيفة فيه روايتان، فى رواية لا ينفذ إذ ليس للقاضى ولاية إنشاء التبرع، وفى رواية أخرى ينفذ باطنا، لأن للقاضى ولاية إنشاء التبرع فى الجملة.

١٥٥٨٧ - وأما الأملاك المرسلة فالقضاء فيها بشهادة الزور لا ينفذ باطنا بالاجماع، وأما قضاء القاضى بالنسب بشهادة الزور فقد قيل: إنه على الخلاف، وقيل: إنه لا ينفذ باطنا بخلاف.

١٥٥٨٨ : - صورة المسألة أمة ادعت على مولاهما أنها ابنته، وأنه أقر بذلك وأقامت على ذلك شهود زور، وقضى القاضى بذلك حرم على المولى وطبيها.

١٥٥٨٩ : - وفى الولوالجية: يثبت جميع أحكام البنتية عند أبى حنيفة خلافاً لمحمد عند بعض المشايخ، وعند بعضهم لا يحرم بالإجماع، فإن مات الأب وترك ميراثاً، هل يحل لها أكله؟ ذكر فى كتاب الرجوع أنه يحل لها أكله من غير ذكر خلاف، واختلف المشايخ فيه، بعضهم قالوا: هذا على الخلاف، وبعضهم قالوا: لا يحل لها أكله بلا خلاف، وبعضهم قالوا يحل لها أكل ميراثه بلا خلاف، وإن ماتت المرأة ذكر محمد هذه المسألة فى كتاب الرجوع، وذكر أنه يحل له أكل ميراثها، قال شيخ الاسلام، وهذا الجواب على قول الكل، وذكر شيخ الاسلام فى كتاب الرجوع فى موضع آخر أن النسب يثبت بقضاء القاضى باطناً بشهادة الزور عند أبى حنيفة.

١٥٥٩٠ : - وفى الذخيرة: قال محمد فى الجامع: إذا شهد شاهدان على رجل فى شؤال أنه أعتق عبده فى رمضان، وقيمة العبد يوم الشهادة ألف درهم، وكانت قيمته فى رمضان ألفاً لم يعدّ لا حتى صارت قيمة العبد ثلاثة آلاف درهم، ثم عدّ لا فقضى بشهادتهما، ثم رجعا ضمنا قيمة العبد يوم أعتقه القاضى وذلك ثلاثة آلاف، وفى الفتاوى العتائية: وإذا قضى بعتق أمة، ثم رجع الشهود فالتقوا ثابت ولأحد الشاهدين أن يتزوجها، وفى المنتقى: شرط على قولهما أن يكون ذلك بعد القضاء بالقيمة على الشاهدين، قال: ولو شهدوا بالزور أنه ادعى نسب أمته وقضى به يثبت النسب وعتقت ولا يطأها وترث.

١٥٥٩١ : - وفى السغناقى: وإذا ادعت المرأة على زوجها أنه أبانها بثلاث أو بواحدة وجد الزوج فحلفه القاضى فحلف، فإن علمت أن الأمر كما قالت: لا يسعها الإقامة معه ولا أن تأخذ ميراثه.

١٥٥٩٢ : - وفى الولوالجية: ولو أن رجلاً ادعى حقاً فى يدى رجل وأقام عليه بينة زور فقضى القاضى للمدعى، والذى قضى عليه يعلم أنها زور، فإنه فى سعة من غصب ذلك من يد المقضى له، لكن لا يجاهر الأخذ، ولا يحل للمقضى له وطبيها وأكله إن كان طعاماً؛ لأن القضاء نفذ ظاهراً، ولو باع ذلك الشيء إن باع ممن يعرف زور الشاهدين، أو أحدهما لا يحل للمشتري غشياً نها والانتفاع بالثوب والطعام، وإن كان باع ممن لا يعرف يحل.

الفصل السادس عشر فى القضاء بخلاف ما يعتقده المحكوم له أو المحكوم عليه، وفيه بعض مسائل الفتوى

١٥٥٩٣ :- رجل قال لامرأته: أنت طالق البتة، وهو يراها واحدة رجعية، فراجعها ورافعته إلى قاض يراها ثلاثاً فجعلها ثلاثاً وفرق بينهما، أو كان الزوج يراها واحدة بائنة فتزوجها فرافعته إلى قاض يراها ثلاثاً وفرق بينهما نفذ هذا القضاء ظاهراً وباطناً، حتى لا يحل له المقام معها، ولا يسعها أن تمكنه من نفسها.

١٥٥٩٤ :- وإن كان الزوج يراها ثلاثاً فرافعته إلى قاض يراها واحدة بائنة أو واحدة رجعية فجعلها واحدة بائنة أو واحدة رجعية نفذ هذا القضاء باطناً عند أبى حنيفة ومحمد، حتى يسعه أن يراجعها وأن يتزوجها، وعند أبى يوسف لا ينفذ هذا القضاء باطناً، ذكر الخلاف على هذا الوجه فى آخر استحسان الأصل.

١٥٥٩٣ :- أخرج البيهقى عن عامر قال: كان علىّ رضى الله عنه يجعل الخلية، والبرية والبتة، والحرام ثلاثاً، السنن الكبرى للبيهقى، الخلع والطلاق، باب من قال فى الكنايات أنها ثلاثة. ٢٣٩ / ١١ برقم ١٥٣٩٢-

وكذا أخرج سعيد بن منصور فى سننه، فى الطلاق، باب البتة والبرية والخلية والحرام، القسم الأول من المجلد الثالث. ٣٨٥ / ١ برقم ١٦٧٨-

وأيضاً أخرج البيهقى عن نافع عن ابن عمر رضى الله عنهما أنه كان يقول فى الخلية والبرية والبتة: ثلاثاً، لا تحل له حتى تنكح زوراً غيره. السنن الكبرى للبيهقى، الخلع والطلاق ٢٣٩ / ١١ برقم ١٥٣٩٥-

وأخرج سعيد بن منصور نحوه. سنن سعيد بن منصور، الطلاق، باب البتة والبرية الخ ٣٨٥ / ١ برقم ١٦٧٩-

١٥٥٩٤ :- أخرج البيهقى عن إبراهيم عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه كان يقول فى الخلية، والبرية، والبتة، والبائنة: واحدة، وهو أحق بها. السنن الكبرى للبيهقى، الخلع والطلاق، باب ما جاء فى كنايات الطلاق الخ ٢٣٦ / ١١ برقم ١٥٣٨٦-

وأخرج سعيد بن منصور عن الشعبى عن عمر فى رجل قال لامرأته: أنت طالق البتة، قال: هى واحدة، وهو أحق بها. سنن سعيد بن منصور، الطلاق، باب البتة والبرية الخ القسم الأول من المجلد الثالث. ٣٨٥ / ١ برقم ١٦٧٥- ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٠٨ الفصل ٦: القضاء بخلاف ما يعتقده ج: ١١

١٥٥٩٥ : - والحاصل أن المبتلى بالحادثة، إن كان عامياً لا رأى له فعلية أن يتبع حكم القاضى فيما قضى فى تلك الحادثة، سواء حصل الحكم له بأن حصل الحكم بالحل، أو حصل الحكم عليه بأن حصل الحكم بالحرمة، وإن كان المبتلى بالحادثة فقيهاً له رأى، وحكم القاضى بخلاف رأيه إن حصل الحكم عليه بأن كان هو يعتقد الحل، وقضى القاضى بالحرمة، فعليه أن يتبع حكم الحاكم، ويترك رأى نفسه بلا خلاف، وإن حصل الحكم له بأن كان هو يعتقد الحرمة فقضى القاضى بالحل.

١٥٥٩٦ : - وذكر بعض المواضع أنه يتبع حكم الحاكم ويترك رأى نفسه من غير ذكر خلاف، وذكر فى الاستحسان أن على أبى يوسف لا يترك رأى نفسه، ولا يلتفت إلى إباحة القاضى فيما يعتقده حراماً.

١٥٥٩٧ : - وفى نوادر هشام: عن محمد رجل تزوج امرأة، ثم جن جنونا مطبقاً، وله والد فادعت المرأة أنه كان حلف قبل أن يتزوج بطلاق كل امرأة

← وأخرج عبد الرزاق من طريق محمد بن عباد بن جعفر: أن المطلب بن حنطب جاء عمر فقال: إني قلت لا مرأتى: أنت طالق البتة، قال عمر: وما حملك على ذلك؟ قال: القدر، قال: فتلاعمر" بأبيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقواهن لعدتهن" وتلا "ولوأنهم فعلوا مايوعظون به لكان خيراً لهم" هذه الآية، ثم قال: الواحدة تبت، ارجع امرأتك هي واحدة. مصنف عبد الرزاق، الطلاق، باب البتة والخلية ٣٥٦/٦ برقم ١١١٧٥.

١٥٥٩٥ : - أخرج سعيد بن منصور عن الشعبي: أن رجلاً كان بسبيل من عروة بن المغيرة فقال لامرأته: إن أتيت أهل المغيرة، فأنت طالق البتة، فانطلق الرجل حتى دخل على عروة بن المغيرة، فقال عروة: مرحباً بك أبا فلان أتيتنا، وقد جئتنا أم بكر. يعنى امرأته. قال: فإنه قد طلقها البتة، فأفتنى، فأرسل عروة يسأل عن ذلك، فأخبره عبد الله بن شداد بن الهاد عن عمر - رضى الله عنه - أنه جعلها واحدة، وأخبره رياش الطائي: أن علياً رضى الله عنه - قال: هي ثلاث، فأرسل عروة إلى شريح يسأله عن ذلك، فقال شريح: أما قوله: طالق، فهي طالق بالسنة؛ وأما قوله: البتة، فهي بدعة نقفه عند بدعته، فإن شاء تقدم وإن شاء تأخر. سنن سعيد بن منصور، الخلع والطلاق، باب البتة والبرية والخلية والحرام، القسم الأول من المجلد الثالث. ٣٨٢/١ برقم ١٦٦٤.

وأخرج عبد الرزاق نحوه فانظر. مصنف عبد الرزاق، الطلاق، باب البتة والخلية الخ.

٣٥٧/٦ برقم ١١١٨١

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٠٩ الفصل: ٦ القضاء بخلاف ما يعتقده ج: ١١
يتزوجها ثلاثاً، قال: ينصب القاضى والده خصماً، فإن نصبه ورأى أن هذا القول
ليس بشئ فابطله وأمضى النكاح، ثم برئ الزوج وهو يرى وقوع الطلاق بهذا
القول هل يسعه المقام معها، قال نعم: وعلى قول أبى يوسف لا يسعه المقام معها
لأن الحكم وقع له، وفى الحاوى: وفى أدب القاضى: وفى الإملاء: إن كان
الزوج عالماً ويرى وقوع الطلاق فلا يسعه المقام معها وهو قول أبى يوسف، وقال
أبو حنيفة ومحمد: العالم والجاهل فى ذلك سواء يتبع رأى القاضى، وفى الخانية:
ثم شرط محمد لكون الوالد خصماً أن يكون جنون الزوج مطبقاً، اختلفت
الروايات فى المطبق، واتفقت الروايات الظاهرة أن الجنون إذا كان يوماً أو يومين
لا يعتبر ولا يصير غيره خصماً عنه، وتنفذ تصرفاته فى حالة الإفاقة كما فى الأغماء،
وأما المطبق فى ظاهر الرواية عن أبى يوسف مقدر بأكثر السنة، وفى رواية مقدر
بأكثر من يوم وليلة، ومحمد قدر أولاً الجنون المطبق بشهر، ثم رجع وقدره بسنة
كاملة، وذكر الناطقى والشيخ الإمام المعروف بخواهر زاده أن الجنون المطبق فى
قول أبى حنيفة مقدر بشهر، وعليه الفتوى.

١٥٥٩٨ : - م: ولو أن فقيها قال لامرأته: أنت طالق البتة وهو يراها ثلاثاً
فامضى برأيه فيما بينه وبينها وعزم على أنها حرمت عليه، ثم رأى بعد ذلك أنها
تطليقه رجعية امضى رأيه الذى كان عزم عليه، ولا يردّها إلى أن تكون زوجته برأى
حدث من بعد، بخلاف ما إذا قضى القاضى بخلاف رأيه الذى عزم عليه، وكذلك
لو كان فى الابتداء يرى أنها تطليقة رجعية فعزم على أنها امرأته، ثم رأى بعد ذلك أنها
ثلاث تطليقات، لم تحرم عليه، ولو كان فى الابتداء لم يعزم على ذلك، ولم يمض
رأيه، حتى رآها ثلاثاً، لم يسعه المقام معها، وكذلك لو كان فى الابتداء يرى أنها
ثلاث تطليقات إلا أنه، لم يعزم عليه، ولم يمض رأيه، حتى رآها واحدة

١٥٥٩٨ : - أخرج الترمذى عن يزيد بن ركانة عن أبيه عن جده قال: أتيت النبى ﷺ
فقلت: يا رسول الله! إنى طلق امرأتى البتة، فقال: ما أردت بها؟ قلت: واحدة، قال: والله
قلت: والله، قال: فهو ما أردت. سنن الترمذى، الطلاق واللعان، باب ما جاء فى الرجل طلق امرأته
البتة. ٢٢٢/١ برقم ١١٨٧. سنن أبى داود، الطلاق، باب فى البتة، ٣٠٠/١ برقم ٢٢٠٨.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١١٠ الفصل: ٦ القضاء بخلاف ما يعتقد ج: ١١

رجعية بعد ذلك فامضى رأيه فيها وجعلها واحدة رجعية وسعه ذلك ولا يحرمها رأى اخر بعد ذلك.

١٥٥٩٩ :- وفى أول المنتقى: ولو أن فقيها قال لا مرأته: أنت طالق البتة وهو يرى أنها واحدة يملك الرجعة وعزم على أنها امرأته فراجعها ثم قال لا مرأه أخرى له: أنت طالق البتة وهو يرى يوم قال ذلك أنها ثلاث حرمت عليه المرأة الأخرى بهذا القول، فيكون للرجل امرأتان قد قال لهما: قولاً واحداً تحل إحداهما له، وتحرم الأخرى عليه كما يكون فى القضاء بين المختلفين.

١٥٦٠٠ :- وفى الخانية: رجل قال لا مرأته: أنت طالق البتة، وهو ممن يرى البتة ثلاثاً فخاصمته امرأته إلى قاض يرى البتة واحدة يملك الرجعة فقضى بانها رجعية وجعلها امرأته، قال محمد: وسع للرجل إمساك المرأة، وإن كان هو يرى خلاف ما قضى له القاضى، ويقول الرجل لست أرى هذا وإنى أراها ثلاثاً، والرجل ممن يؤخذ بقوله، قال محمد: ينبغى لهذا الفقيه أن يدع رأيه ويأخذ بما قضى له القاضى، قال: وكذلك كل قضاء فيما اختلف فيه الفقهاء إذا قضى القاضى بذلك على فقيه عالم يرى خلاف ذلك من تحریم، أو تحليل، أو عتق، أو أخذ مال، أو غيره فإنه ينبغى للفقيه أن يدع رأى نفسه ويأخذ بقضاء القاضى ويلزم نفسه ما الزمه القاضى واجمعوا أن المقضى عليه يأخذ بالقضاء ولا يعمل برأى نفسه، وفى الحاوى: قاض قضى بجواز البيع الفاسد جاز للمشتري إمساكه.

١٥٦٠١ :- م: وإذا كان المبتلى بالحادثه فقيها له رأى واستفتى فقيها اخر فافتاة بخلاف رأيه يعمل برأى نفسه، وإذا كان المبتلى جاهلاً فإنه يأخذ بفتوى أفضل الرجال عند العامة فقها، ويكون ذلك بمنزلة الاجتهاد، فإن افتاه مفت فى تلك الحادثه وهو جاهل، وقضى قاض فى تلك الحادثه بخلاف الفتوى، والحادثه مجتهد بها، إن كان القضاء عليه يتبع رأى القاضى، ولا يلتفت إلى رأى المفت، وإن كان المفتى أعلم من القاضى فى تلك الحادثه عند العامة، وإن كان القضاء له فهو على الاختلاف الذى مر ذكره .

١٥٦٠٢ :- وفى نوادر داؤد بن رشيد: عن محمد فى رجل ليس بفقيه

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١١١ الفصل: ٦ القضاء بخلاف ما يعتقده ج: ١١

ابتلى بنازلة فى امرأة، فسأل عنها فقيها فافتاه بأمر من تحريم أو تحليل فعزم عليه وأمضاه، ثم أفتاه ذلك الفقيه بعينه أو غيره من الفقهاء فى امرأة أخرى له فى عين تلك النازلة بخلاف ذلك فأخذ به وعزم عليه وسعه الأمران جميعاً.

١٥٦٠٣ :- ولو كان هذا الرجل سأل بعض الفقهاء عن نازلة، وأفتاه بحلال، أو حرام فلم يعزم على ذلك فى زوجته، حتى سأل فقيها آخر فافتاه بخلاف ما أفتى به الأول فامضاه على زوجته وترك فتوى الأول وسعه ذلك.

١٥٦٠٤ :- ولو كان أمضى قول الأول فى زوجته، وعزم عليه فيما بينه وبين امرأته، ثم أفتاه فقيه آخر بخلاف ذلك لا يسعه أن يدع ما عزم عليه فيما بينه وبين امرأته، ويأخذ بفتوى الآخر، قال محمد: وهذا كله على قول أبى حنيفة وأبى يوسف وقولنا.

١٥٦٠٥ :- وفى القدورى: إذا لم يكن الرجل المبتلى بحادثة فقيها، واستفتى انسانا بحلال، أو حرام، فإن لم يعزم على ذلك حتى أفتاه غيره بخلافه فأخذ بقول الثانى وأمضاه فيه، لم يجزله أن يترك ما أمضاه فيه ويرجع إلى ما أفتاه به الأول.

١٥٦٠٦ :- وفى الولوالجية: إذا قضى القاضى بالاجتهاد ينفذ على المدعى عليه، وأما على المقضى له فى ظاهر الرواية ينفذ، بيانه إذا قال لامرأته: اختارى فاختر نفسك، وهو يرى ذلك تطليقة بائة، والمرأة لا ترى ذلك فاخصما فى النفقة، والقاضى يراه تطليقة رجعية، فقضى القاضى بأنه يملك رجعتها جازقضاء، ووسع للرجل أن يراجعها ويمسكها، وكذلك لو كانت المرأة هى التى تراه تطليقة بائة، فقضى القاضى بأنه يملك رجعتها فراجعها وسعه المقام معها، ولم يسعها

١٥٦٠٦ :- قول المصنف: "بيانه: إذا قال لامرأته" أخرج سعيد بن منصور عن نافع عن ابن عمر قال: إذا جعل الرجل أمراًمرأته بيدها، فطلقت نفسها واحدة، فهى واحدة أو اثنتين، فثنتين؛ أو ثلاث، فثلاث إلا أن يناكرها، ويقول: لم أجعل الأمر إليك إلا فى واحدة، فيحلف على ذلك، وإن ردت الأمر فليس بشئ، وكان يقول: القضاء ما قضت. سنن سعيد بن منصور، الخلع والطلاق، باب الرجل يجعل أمر امرأته بيدها، القسم الأول من المجلد الثالث، "دار الكتب العلمية" ٣٧٣/١ برقم ١٦٢٠. وأخرج أيضاً عن زيد بن ثابت قال: إذا خير الرجل امرأته، فطلقت نفسها ثلاثاً، فهى واحدة.

سنن سعيد بن منصور، الخلع والطلاق ٣٧٤/١ برقم ١٦٢١.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١١٢ الفصل: ٦ القضاء بخلاف ما يعتقد ج: ١١
أن تفارقه، فكذا هذا من جميع ما يختلف فيه القضاء، إذا أراه أحد هما حراماً والآخر
حلالاً ففوضى القاضى بأنه حلال وسع للذى يراه حراماً أن يرجع إلى قضاء القاضى
ولا يسع غيره فى حق كل حكم يلزمه وهذا نص على أن قضاء القاضى فى محل
الاجتهاد نافذ فى حق المقضى له، وإن كان هو يرى خلاف ذلك.

١٥٦٠٧ :- ثم جملة القضاء فى المجتهدين لا يخلو (١) إما أن يكون
فى حق العامى الذى لا رأى له، (٢) أو فى حق العالم المجتهد الذى له رأى، وفى
الوجه الأول نفذ القضاء فى حقه، سواء كان له بأن اعتقد الحرمة وقضى له بالحل، أو
عليه بأن اعتقد الحل وقضى عليه بالحرمة حتى يتبع رأى القاضى، وفى الوجه الثانى،
إن كان القضاء عليه بأن اعتقد الحل وقضى عليه بالحرمة نفذ القضاء، حتى يتبع
رأى القاضى وإن قضى له بأن اعتقد الحرمة وقضى له بالحل فى ظاهر
الرواية ينفذ، وفى غير رواية الأصل ذكر اختلاف، قال أبو حنيفة ومحمد: ينفذ،
حتى يتبع رأى القاضى، وقال أبو يوسف: لا ينفذ، حتى يتبع رأى نفسه.

١٥٦٠٨ :- وعلى هذا الخلاف الأموال فإن القاضى إذ قضى بالميراث
لجد دون الأخ على قول أبى بكر الصديق رضى الله عنه والأخ فقيه يعتقد قول زيد
يتبع رأى القاضى بالاجماع، وإن قضى بالمقاسمة على قول زيد رضى الله عنه
والأخ يعتقد مذهب أبى بكر الصديق رضى الله عنه، فعلى قول أبى حنيفة له أن
يأخذ المال، وعلى قول أبى يوسف لا.

١٥٦٠٩ :- وفى اليتيمة: سئل على بن أحمد عن تزوج امرأة زنى بها
ابنه، ثم ادعت المرأة عليه نفقة وسكنى، فحكم بالحل بينهما حاكم، أو حكّم هل
يسعه المقام معها، فقال: يحل، ولكن لا يكتب.

١٥٦٠٨ :- أخرج الدارمى فى الجد قول أبى بكر الصديق - رضى الله عنه - وذلك:
عن أبى سعيد الخدرى، وعكرمة: أن أباً بكر الصديق - رضى الله عنه - جعل الجد أباً. مسند الدارمى،
الفرائض، باب قول أبى بكر فى الجد. "دارالمغنى" ١٩١١/٤ برقم ٢٩٤٥-٢٩٤٦
وأخرج أيضاً قول زيد بن ثابت - رضى الله عنه - وذلك: عن الحسن: أن زيدا كان يُشرك
الجد مع الإخوة إلى الثلث. مسند الدارمى، الفرائض، باب: قول زيد فى الجد. "دارالمغنى"
١٩٢٢/٤ برقم ٢٩٧٠-

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١١٣ الفصل ٦: القضاء بخلاف ما يعتقده ج: ١١

١٥٦١٠ :- وفى الصغرى: شافعى المذهب إذا ادعى شفعة بالجوار اختلف المشايخ منهم من قال: لا يقضى له، ومنهم من قال يقضى، قال: ألا ترى! أن أحد الزوجين الذميين إذا رفع الأمر إلى القاضى وقال إن صاحبى محرم منى وطلب الفرقة، فالقاضى يفرق بينهما عند أبى يوسف ومحمد، وإن كان قبل الطلب لا يفرق، وكذا هنا إذا طلب يقضى القاضى بما هو حق عند القاضى لا بما هو فى زعم المدعى.

١٥٦١١ :- وهذا يشير إلى مسائل كثيرة أن المدعى إذا كان شافعى المذهب يقضى القاضى بما هو مذهبنا ومذهب القاضى بالاجماع، ومنهم من قال: إذا كان المدعى شافعى المذهب يقال له هل تعتقد هذا، إن قال: نعم قضى له، وإن قال: لا فلا يقضى له، قال شمس الأئمة الحلوانى هذا القول أعدل الأقاويل.

١٥٦١٢ :- وفى النوازل: إذا حلف الرجل بطلاق كل امرأة يتزوجها، فتزوج امرأة واستفتى فقيها عدلا من أهل الفتوى، وأفتاه بطلاق اليمين وسعه اتباع فتواه وإمساك المرأة، وفى النوازل أيضا: إذا استفتى فقيها فأفتاه بطلاق اليمين فتزوج امرأة أخرى، ثم استفتى فقيها آخر فأفتى بصحة اليمين، يفارق الأخرى ويمسك الأولى عملا بفتواهما.

١٥٦١٣ :- وفى الخانية: رجل قال: كل امرأة اتزوجها فهى طالق، فتزوج امرأة وهو لا يرى الطلاق واقعا، فخاصمت المرأة إلى القاضى، فقضى القاضى له ببقاء الحل، ثم تحول رأى الزوج، وصار ممن يرى الطلاق واقعا ثم تزوج امرأة أخرى فإنه يمسك المرأة الأولى ويفارق الثانية، ويبنى الأمر على رأيه الحادث فى المرأة الثانية.

١٥٦١٤ :- وإن كان المقضى له عاميا جاهلا فاستفتى فقيها أعلم من القاضى، فافتاه بوقوع الطلاق فهذا وما لو كان المقضى له عالما وله رأى سواء؛ لان الفتوى فى حق الجاهل بمنزلة رأى والاجتهاد.

م: الفصل السابع عشر فى أقوال القاضى وما ينبغي للقاضى أن يفعل وما لا يفعل

١٥٦١٥:- ذكر ابن سماعة عن محمد أنه قال: لا يجوز للقاضى أن يقول: أقر فلان عندى كذا ليقضى به عليه من قتل، أو مال، أو طلاق، حتى يشهد معه على ذلك رجل عدل، قال: ولا أقيم حداً على أحد بقول قاضٍ أقر عندى بكذا، حتى يقول معه الرجل العدل فإذا كان القاضى عندى عدلاً، والشاهد معه عدلاً وسعنى أن أقيم عليه، وإذا كانا غير عدلين لم تصدق قولهما، ولو كان هذا الحاكم هو الذى ولى قطع يد هذا بإقرار زعم منه عنده، كان فى القياس أن أقطع يده بيده، لكن أدرا عنه القصاص لاختلاف الفقهاء فى قول القضى أقر عندى بكذا نافذ عليه، قال: وأجعل الدية فى ماله، هذا جملة ما ذكره ابن سماعة عن محمد.

١٥٦١٦:- واعلم بأن إخبار القاضى عن إقرار رجل بشئ لا يخلو (١) إما أن يكون الإخبار عن إقراره بشئ يصح رجوعه كالحديث فى باب الزنا والسرقة وشرب الخمر، وفى هذا الوجه لا يقبل قول القاضى بالإجماع (٢) وأما أن يكون الإخبار عن إقراره بشئ لا يصح رجوعه عنه كالقصاص وحد القذف وسائر الحقوق التى هى للعباد، وفى هذا الوجه قبل قوله فى الروايات الظاهرة عن أصحابنا، وروى ابن سماعة عن محمد أنه لا يقبل قوله، قال شمس الأئمة الحلوانى: ما ذكر فى ظاهر الروايات قول أبى حنيفة وأبى يوسف وقول محمد أولاً، وما روى ابن سماعة فهو قوله أخيراً، ثم فى بعض النسخ وقعت رواية ابن سماعة مطلقة وفى بعضها مقيدة وفى بعضها لا يقبل قوله مالم ينضم إليه عدل آخر وهو الصحيح وكثير من مشايخنا أخذوا بهذا الرواية فى زماننا، وذكر بعض مشايخنا رجوع محمد عن هذه الرواية برواية هشام.

١٥٦١٧:- وكان الشيخ الإمام أبو منصور الماترىدى رحمه الله يجعل هذه المسألة على وجوه: إن كان القاضى عالماً عدلاً لا يقبل قوله، وإن كان عدلاً غير عالم يستفسر إن أحسن ذلك قبل قوله، وإن كان جاهلاً فاسقاً أو فاسقاً غير

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١١٥ الفصل: ١٧ اقوال القاضى وما ينبغي ج: ١١

جاهل لا يقبل قوله إلا أن يعاين السبب، ولم يذكر بعض مشايخنا ذلك، وقال مع جهله أو فسقه لا يقبل قوله أصلاً.

١٥٦١٨:- هذا إذا أخبر القاضى عن ثبوت الحق بالإقرار، وأما إذا أخبر عن ثبوت الحق بالبينّة، فإن قال: قامت بذلك بينة عندي وعدلوا وقبلت شهادتهم على ذلك قبل قوله، وله أن يحكم بها بخلاف الإقرار.

١٥٦١٩:- هذا الذى ذكرنا إذا أخبر القاضى عن شئ وهو قاض، فأما إذا أخبر عن شئ بعد العزل صورته: إذا عزل القاضى فجاء رجل وخاصمه إلى القاضى المقلد وقال: إنه دفع مالى وذلك كذا وكذا إلى هذا بغير حق، أو قال: إنه قتل ولّيتي فلانا وهو قاض بغير حق، وقال القاضى المعزول فعلت ما فعلت بقضاء قضيتته عليه باقرار أو بينة فعلى رواية ابن سماعة لا يقبل قوله.

١٥٦٢٠:- وأما على الروايات الظاهرة فالمسألة على وجهين (١) إما إن كان العين الذى وقع فيه الخصومة قائماً (٢) أوها لكا، وفى الوجهين جميعاً لا ضمان على القاضى.

١٥٦٢١:- وكذا إذا قال القاضى المعزول لرجل: قضيت عليك لفلان بألف وأخذتها منك ودفعتها إليه حين كنت قاضياً، وقال الرجل: لا، بل أخذته من بعد العزل ظلماً فالقول قول القاضى على الروايات الظاهرة.

١٥٦٢٢:- وهل ينزع ذلك الشئ من يد المقضى له؟ إن كان قائماً فهو على وجهين، إن كان صاحب اليد يقول: هذا العين ملكى من الأصل، لم أخذه من هذا، ولم يقض القاضى المعزول له به لا ينزع من يده.

١٥٦٢٣:- وإن كان صاحب اليد يقول هذا العين ملكى إلا أن القاضى المعزول قضى له به هذا الرجل حال كونه قاضياً ينزع من يده ويسلم إلى المقضى عليه قال فى أدب القاضى: وللقاضى أن يقرض أموال اليتامى، وهذا مذهبنا خلافاً للشافعى.

١٥٦٢٤:- وفى الذخيرة: وينبغى للقاضى أن يقرض قوما ثقات، قال:

١٥٦٢٤:- وأخر البيهقى عن الحكم بن أبى العاص قال: قال لى عمر بن الخطاب -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢/ كتاب أدب القاضى ١١٦ الفصل: ١٧ اقوال القاضى وما ينبغي ج: ١١

وشرط الثقة شيئان: الملاءة وحسن الخروج عن معاملة الناس وحقوقهم، وأن لا يكون لجوجاً، وبعض مشايخنا شرطوا شرطاً ثالثاً وهو أن يكون من أهل المصر وله دار يسكنها ولا يكون غريباً صاحب حجرة، وإن كان ذامال وقال فى كتاب **الأقضية**: وإنما يملك القاضى الإقراض إذا لم يجد ما يشتري به لليتيم ما يكون لليتيم منه غلة، فأما إذا وجد لا يملك الإقراض بل يتعين عليه الشراء قال: هكذا روى عن محمد، وكذلك إذا وجد من يدفع إليه ماله مضاربة، وإذا أقرض ينبغي أن يقرض من الملىء لا من المفلس.

١٥٦٢٥:- وينبغي أن يكتب على من أقرضه صكاً للبينة خوفاً عن النسيان كيلا يفوت شئ من حق الصغير، وينبغي أن يتفقد أحوالهم فى كل وقت، حتى إذا أفلس واحد منهم يسترد منه المال، قال هشام: تذاكرنا عند محمد فى الأموال التى تجمع عند القاضى للأيتام أى ذلك أفضل للقاضى دفعها بوديعة أو بضمان؟ فأخبرنا أن أبا حنيفة وابن أبى ليلى وأبا يوسف كانوا يرون أن يدفعها بضمان، قال: وكذلك قول محمد، إذا كان الذى يضمن يوفىها فى المحيا والممات **وفى الهداية**: وإن أقرض

← رضى الله عنه - هل قبلكم متجر؟ فإن عندى مال يتيم، قد كادت الزكاة أن تأتى عليه، قال: قلت له: نعم، قال: فدفع إلى عشرة آلاف، فغبت عنه ما شاء الله، ثم رجعت إليه، فقال لى: ما فعل المال؟ قال: قلت: هو ذا قد بلغ مائة ألف، قال: رد علينا مالنا لا حاجة لنا به. السنن الكبرى للبيهقى، البيوع، باب تجارة الوصى بمال اليتيم أو إقراضه. ٢٩٦/٨ برقم ١١١٤٦-

وأخرج ابن أبى شيبه من طريق عبد الله بن حميد عن أبيه عن جده: أن عمر بن الخطاب دفع إليه مال يتيم مضاربة فطلب فيه فأصاب، فقاسمه الفضل، ثم تفرقا. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، فى مال اليتيم يدفع مضاربة ١٦٠/١١ برقم ٢١٧٨٣-

وأخرج أيضاً عن الشعبي: أن عمر بن الخطاب كان عنده مال يتيم، فأعطاه مضاربة فى البحر. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، فى مال اليتيم يدفع مضاربة ١٦١/١١ برقم ٢١٧٨٤-

١٥٦٢٥:- قال الله تعالى! يا أيها الذين آمنوا إذا تدانيتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه - الآية - سورة البقرة، رقم الآية ٨٢،

قول المصنف: "وفى الهداية: وإن أقرض الوصى ضمن" أخرج ابن أبى شيبه عن مجاهد قال فى مال اليتيم: إن اتجرت فيه فربحت فله، وإن ضاع ضمن، وإن وضعته فهلك، فليس عليك. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، فى مال اليتيم يدفع مضاربة. ١٦١/١١ برقم ٢١٧٨٩-

وأخرج أيضاً عنه فى قوله: "ومن كان غنياً فليستعفف، ومن كان فقيراً فليأكل كل المعروف" يستسلف منه ويتجر فيه. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، فى الأكل من مال اليتيم ١٦٣/١١ برقم ٢١٧٩٥-

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١١٧ الفصل: ١٧ اقوال القاضى وما ينبغي ج: ١١

الوصى ضمن والأب بمنزلة الوصى فى أصح الروايتين قال: وليس للقاضى أن يستقر ذلك لنفسه، م: **وفى الفتاوى العتائية:** ولا يشتريه وروى أنه إن كان فيه خير جاز.

١٥٦٢٦:- **وفى المنتقى:** لو أن قاضيا باع مال اليتيم بنفسه، أو أودع مال يتيماً أو باع أمينه بأمره هو يعلم بذلك من رجل، ثم مات هذا القاضى واستقضى غيره، فشهد عنده قوم أنهم سمعوا القاضى الأول يقول: استودعت فلانا مال فلان اليتيم، أو يقول: بعت فلانا مال فلان اليتيم بكذا وكذا: فجحد فلان ذلك، قال: يقبل القاضى الثانى هذا الشهادة: ويواخذ المستودع والمشتري بالمال، وإن لم يكن الأول اشهدهم أنه قضى بذلك.

١٥٦٢٧:- **وفى مختصر خواه زاده:** ولو دفع القاضى مال اليتيم إلى تاجر، فجحده التاجر قضى عليه بالمال وصدق القاضى عليه، وكذلك إذا باع مال ميت فجحده المشتري أمضى عليه البيع، وكذلك يصدق فيما ذكر أنه قضى به فى قصاص، أو مال، أو طلاق، أو عتاق، أو غير ذلك من حقوق الناس، وقال: أقرب ذلك عندي، أو قامت به بينة ولا تتعلق العهدة به فيما يبيع، ولو عزل فاتبعه المقضى عليه، فقال: إنما قضيت عليه بذلك كان مصدقا، وإذا باع لنفسه شيئا، لم يقبل قوله.

١٥٦٢٨:- **وإذا قبض القاضى مال يتيماً، أو غائب ووضعه فى بيته ولا يعلم أين هو؟ فهو ضامن، وإن علم وأنه دفعه إلى قوم ولا يدري إلى من دفع فلان ضمان عليه، وكذلك إذا قال القاضى: دفعت إلى ولى من أولياء الأيتام ولا أدري إلى من دفعته فلا ضمان عليه، وفى الفتاوى العتائية:** ولو شهدوا أنهم سمعوا من القاضى أنه قال: أودعت مال اليتيم فلانا، أو بعت منه بكذا آخذه به، ولو ادعى المودع الرد عليه وأنكر القاضى فلا يمين عليه، وكذا فى البيع إذا أراد المشتري رده بعيب فادعى القاضى البراءة يصدق بغير يمين، ولو بلغ الصغير وضمن له القاضى ثمن ما باع جاز فكذا لو باع أمينه وضمن الثمن بخلاف الوكيل؛ لأن الحقوق ترجع إليه ولو باع الأب، أو الوصى وضمن الثمن للقاضى، أو اليتيم بعد بلوغه، لم يجز.

١٥٦٢٩:- **وفى الذخيرة:** ذكر فى أول كتاب اللقطة أن للقاضى ولاية إقراض اللقطة من الملتقط، وذكر الشيخ الإسلام أن للقاضى ولاية إقراض مال

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١١٨ الفصل: ١٧ اقوال القاضى وما ينبغي ج: ١١
الغائب، وللقاضى ولاية بيع مال الغائب إذا خاف التلف، ولكن إنما يبيعه إذا لم يعلم
بمكان الغائب، وفى الإبانة: أما إذا علم فلا.

١٥٦٣٠:- وفى جامع الفتاوى: قال محمد: القاضى يبيع عبد المفقود
ومنقوله، ولا ينبغي أن يبيع عقاره ولو باع جاز والقاضى إذا باع على الأيتام ما
يساوى خمسة آلاف بالألف وكره الورثة ورفعوا الأمر الى قاض آخر وأقاموا البينة
يفسخ البيع، ولو فسخ وكتب إليه القاضى الأول أن قيمته يوم البيع ألف درهم لا
يعتبر بعد الفسخ، ولو كان الكتاب قبل الفسخ وهو قاض يقبل ولا تعتبر بينة ورثة
الأيتام بعد ذلك، وفى الناصرى: ولومات ولا يعلم له وارث فباع القاضى داره
يجوز، ولو ظهر الوارث فالبيع ماض.

١٥٦٣١:- م: وفى المنتقى: سُئل القاضى أن يرد الخصوم إلى الصلح
إذا لم يستبين له فصل القضاء، وإذا استبان له فصل القضاء ذكر شمس الأئمة
الحلوانى أنه يقضى ولا يردهم إلى الصلح، وذكر شيخ الإسلام أنه إذا طمع فى
الصلح حال استبانة وجه القضاء ردهم إلى الصلح ولا يقضى مالم يئأس عن
الصلح، وذكر فى آخر أدب القاضى: وإذا طمع القاضى فى اصطلاح الخصمين
فلا بأس بأن يردهم ولا ينفذ الحكم عليهم، ولا ينبغي أن يردهم أكثر من مرتين، فإن
لم يطمع فى الصلح أنفذ القضاء بينهم، وإن أنفذ القضاء بينهم من غير أن يردهم
فهو فى سعة منه يرد به، وإن طمع فى الصلح.

١٥٦٣٢:- وإذا أراد القاضى كتابة السجلات والمحاضرات، وأراد أن
يأخذ على ذلك أجرا فله ذلك، ولكن إنما يأخذ بقدر ما يجوز أخذه بغيره، والتقدير
فيما يجوز أخذه لغيره محكى عن السيد الإمام أبى شجاع عن أبى حنيفة وعن بعض

١٥٦٣١:- أخرج عبد الرزاق عن محارب بن دثار أن عمر بن الخطاب قال: ردوا
الخصوم، حتى يصطلوا، فإن فصل القضاء يورث الضغائن بين الناس، قال سفيان: ولكننا وضعنا هذا إذا
كانت شبهة، وكانت قرابة، فأما إذا تبين له القضاء، فلا ينبغي له أن يردهم. مصنف عبد الرزاق، القضاء
باب هل يرد القاضى الخصوم، حتى يصطلحوا. ٣٠٤/٨ - برقم ١٥٣٠٤ - السنن الكبرى للبيهقى،
الصلح، باب ما جاء فى التحلل وما يحتج به من أجاز الصلح على الإنكار ٤٢٨/٨ - برقم ١١٥٤٧.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢/ كتاب أدب القاضى ١١٩ الفصل: ١٧ اقوال القاضى وماينبغى ج: ١١

المتقدمين فى كل ألف درهم خمسة دراهم، وفى الحاوى : إلى عشرة دراهم، م: وفيما دون الألف إذا كان مشقة كتابته مثل مشقة كتابة الألف ففيه خمسة دراهم أيضا، وإن كان على النصف من ذلك ففيه درهمان ونصف، وإن كان ضعف ذلك، ففيه عشرة دراهم، وفى الفتاوى الخلاصة: وقيل: يجب بقدر أجر المثل.

١٥٦٣٣ م: وفى الفتاوى النسفية: وإذا كان القاضى يتولى القسمة نفسه حل له أخذ الأجرة، وفى الفتاوى الخلاصة: ولو تولى القاضى القسمة، قال فى الفتاوى: لا يحل له أخذ الأجر ولكن يحل له الأجر على كتابته.

١٥٦٣٤ م: وكل نكاح باشره القاضى، وقد وجب مباشرته عليه كنكاح الصغار والصغائر فلا يحل أخذ الأجرة عليه، ومالم يجب عليه مباشرته حل له أخذ الأجرة عليه، وفى الفتاوى الخلاصة: ويحل للمفتى أخذ الأجرة على كتابة الجواب بقدره.

١٥٦٣٥ م: وإذا كان أذن ببيع مال اليتيم لمصلحة اليتيم لا ينبغى له أن يأخذ من مال اليتيم لأجل هذا الإذن، ولو أخذ وأذن البيع لا ينفذ بيعه، وإذا غاب الرجل عن امرأته وقد تزوجت بزواج آخر، ثم حضر الزوج الأول وأقام البينة على النكاح، والمرأة تدعى الطلاق فالقاضى لا يعزرها، هكذا حكى فتوى شيخ الإسلام الأوزجندى، ١٥٦٣٦ م: غريب مات فى بلدة وترك أموالا فقاضى البلدة يتربص مدة يقع فى قلبه أنه، لو كان له وارث يحضره فى هذه المدة، فإذا تربص مثل هذه

١٥٦٣٣ م: أخرج ابن أبى شيبه عن القاسم قال: قلت لسعيد بن المسيب: ماترى فى كسب القسام؟ فكرهه، قلت: إنى أعرق فيه حتى يعرق جبينى، فلم يرخص لى فيه، قال قتادة: وكان الحسن يكره كسبه، قال قتادة: وقال ابن سيرين: إن لم يكن خبيثاً فلا أدرى ما هو؟ مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأفضية، فى أجرة القسام ١١/ ٤٠٣ برقم ٢٢٧٠٤.

١٥٦٣٦ م: أخرج أبو داود عن عبد الله بن يريده عن أبيه قال: أتى رسول الله ﷺ رجل فقال: إن عندى ميراث رجل من الأزد، ولست أجد أزدياً أدفعه إليه، قال: فاذهب فالتمس أزدياً حولاً، قال: فأتاه بعد الحول فقال: يا رسول الله! لم أجد أزدياً أدفعه إليه، قال: فانطلق فاذهب أول خزاعى تلقاه، فادفعه إليه فلمّا ولّى قال: علىّ الرجل، فلمّا جاءه قال: انظر كبير خزاعة فادفعه إليه. سنن أبى داود، الفرائض، باب فى ميراث ذوى الأرحام ٢/ ٤٠٢ برقم ٢٩٠٣- ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٢٠ الفصل: ١٧ اقوال القاضى وماينبغى ج: ١١

المدة، ولم يحضره له وارث يضعها فى بيت المال ويصرفها إلى القناطر ونفقة الأيتام وأشباه ذلك، وإذا حضر الوارث بعد ما صرفها إلى هذه المصارف يقضى حقه من مال بيت المال.

١٥٦٣٧:- قال فى الأصل: قال أبو حنيفة: ويكره للقاضى تلقين الشهود بأن يقول أتشهد بكذا، وقال أبو يوسف: لا بأس به، وفى السغناقى: يكره أن يقول القاضى شيئاً يستفيد الشاهد به علماً، بل يدع الشاهد، حتى يشهد بما عنده ومعناه أن يقول له: أتشهد بكذا وكذا بعد مسمع القاضى من الشاهد شيئاً من تقدير المال فى شهادته، ولكن رآه قد استولته الحيرة، حتى ترك شرطاً من شرائط الشهادة كترك لفظ الشهادة، ولو ترك الإشارة إلى المدعى والمدعى عليه فيُعينه القاضى بقوله الشهد بكذا وكذا يستفيد الشاهد منه ذكر لفظ الشهادة إزالة للحيرة منه، وهذا هو التلقين المختلف فيه.

١٥٦٣٨:- وأما فى موضع التهمة بأن ادعى المدعى ألفاً وخمسمائة، والمدعى عليه ينكر الخمسمائة وشهد الشاهد بالألف فالقاضى يقول: هل أنه أبرأ الخمسمائة واستفاد الشاهد علماً بذلك ووفق فى شهادته لما وفق القاضى فهذا لا يجوز بالاتفاق.

← السنن الكبرى للبيهقى، الفرائض، باب من جعل ميراث من لم يدع وارثاً الخ. ٣١٢/٩ برقم ١٢٦٦٠- وأخرج الترمذى عن عائشة: أن مولى للنبي ﷺ وقع من عذق نخلة فمات، فقال النبي ﷺ: انظروا هل له من وارث؟ قالوا: لا، قال: فادفعوه إلى بعض أهل القرية. سنن الترمذى، الفرائض، باب ما جاء فى الذى يموت وليس له وارث. ٣٠/٢ برقم ٢١٨٧- وأخرج البيهقى عن مسروق قال: أتيت عبد الله - يعنى ابن مسعود - فقلت: إن رجلاً كان فينا نازلاً، فخرج إلى الجبل فمات، وترك ثلاث مائة درهم، فقال عبد الله: هل ترك وارثاً، أو لأحد منكم عليه عقد ولائ؟ قلت: لا، قال: له ههنا ورثة كثير، فجعل ماله فى بيت المال، السنن الكبرى للبيهقى، الفرائض، باب من لم يدع وارثاً ولا مولى الخ. ٣١٣/٩ برقم ١٢٦٦١- وأخرج ابن أبى شيبه عن عبد الرحمن بن عمرو بن سهل قال: مات مولى على عهد عثمان ليس له مولى، فأمر عثمان بماله، فأدخل بيت المال. مصنف ابن أبى شيبه، الفرائض، فى الرجل يموت ولا يعرف له وارث ٣٦٦/١٦ برقم ٣٢٢٤٦-

وأخرج عبد الرزاق من طريق ابن جريح قال: أخبرنى عمرو بن شعيب أن عنده - يوم أخبرنى ←

١٥٦٣٩:- وذكر فى المبسوط فى حق التلقين المختلف وهو أن يذكر القاضى ما يسمع من الشاهد، فيقول: أتشهد بكذا ويقول: أتشهد بكذا المالم يسمع منه فهو التلقين المكروه، وفي مختصر خواهرزاده: ولا يلحق الشاهد ويدعه، حتى يشهد بما عنده، فإن وجب قبولها قبلها وإلّا ردها، م: وفي المنتقى: قال أبو يوسف: لا بأس بتلقين الشهود إذا كانوا عدولا وإنما قال أبو يوسف بذلك حين ابتلى بالقضاء فرأى ما بالشهود من التحير عند أداء الشهادة بالحق وهذا لأن المجلس القضاء هيبة وللقاضى حشمة، ومن لم يتعود التكلم فى هذا المجلس يتعذر عليه البيان إذالم يُعنه القاضى على البيان، وفي السغناقى: ومذهبه على البيان نوع رخصة والعزيمة فيما ذهب إليه أبو حنيفة ومحمد.

١٥٦٤٠:- م: قال فى الأصل: وإذا ارتاب القاضى فى أمر الشهود فرق بينهم ولا يسعه غير ذلك ويسألهم أيضا أين كان هذا ومتى كان هذا، وفي مختصر خواهرزاده: وكيف كان، م: ويكون هذا السؤال بطريق الاحتياط، وإن كان لا يجب هذا عليها الشهود فى الأصل فإذا فرقهم فإن اختلفوا فى ذلك اختلفا يفسد الشهادة ردها،

← هذا الخبر كتاباً من عمر بن الخطاب إلى عمرو بن العاص، أنه كتب إليه عمرو يسأله كيف ترى فى الرجل يحلّى بين ظهري القوم ليس له مولى من العرب، ولم يعتقه أحد، يعقلون عنه وينصرونه، ويده مع أيديهم، يموت ولا وارث له، فكتب له أن ميراثه لهم، فإن مات ولم يوال أحداً ولم يتوالج، ولم يدع وارثاً، فميراثه للمسلمين. مصنف عبدالرزاق، الولاء، باب الرجل من العرب لا يعرف له أصل. ١٢/٩ برقم ١٦١٧٨-

١٥٦٣٧:- أخرج ابن أبى شيبه عن الشعبي عن شريح قال: ما شهدت على لهوات خصم قط، ولا لقنته حخته. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، فى الحكم يكون هواه لأحد الخصمين. ٥٩٦/١١ برقم ٢٣٤٢٥-

١٥٦٤٠:- أخرج البيهقي عن مُحَرِّز بن صالح: أن علياً رضى الله عنه - فرّق بين الشهود. السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب وعظ القاضى الشهود، وتخويفهم وتعريفهم عند الرية الخ. ١٠٩/١٥ برقم ٢٠٦٦ مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، فى التفريق بين الشهود ٤٤٥/١١ برقم ٢٢٨٥١-

وأخرج أيضاً عن أبى إدريس الأودى: أن دانيال أول من فرّق بين الشهود، مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، فى التفريق بين الشهود. ٤٤٤/١١ برقم ٢٢٨٥٠-

وإن كان لا يفسدها لايردها، وإن كان يتهمهم فالشهادة لاترد بمجرد التهمة.

١٥٦٤١:- فى نوادر ابن سماعة: عن أبى يوسف قال أبو حنيفة: إذا اتهمت الشهود فرقت ولا التفت إلى اختلافهم فى لبس الثياب وعدد من كان معهم من الرجال والنساء ولا إلى اختلاف فى الشهادة، وقال أبو يوسف: إذا اتهمتهم ورأيت الريب وظننت أنهم شهود الزور أفرق بينهم وأسألهم عن المواضع والثياب، ومن كان معهم، فإذا اختلفوا فى ذلك فهذا عندى اختلاف أبطل به الشهادة.

١٥٦٤٢:- عن إبراهيم عن محمد فى شاهدين شهد الرجل بدارٍ فالقاضى يسألهما كيف هى؟ فإن اختلفا فى علة لاتقبل شهادتهما، وإن قال الشاهدان: أن لا نخبرك ولا نزيد على هذا، أمضيت الشهادة.

١٥٦٤٣:- وعن أبى يوسف فى رجل ادعى عبدا فى يد إنسان، فالقاضى لايسأل صاحب اليد من أين هذالك؟ قال أبو حنيفة رحمه الله: ليس للقاضى أن يقول للشهود بشئ لرجل لايعلمونه باع أو وهب، وفى نوادر ابن سماعة: عن محمد إذا شهد عند القاضى شاهدان بدار لرجل فله أن يسألهما عن البناء.

الفصل الثامن عشر فى قبض المحاضر من ديوان القاضى المعزول

١٥٦٤٤ :- إذا عزل القاضى وقبلد غيره ينبغى للقاضى المقلد أن يبعث أمينين من أمنائه ليقبضا من القاضى المعزول ديوانه، وفى الهداية: بحضرة المعزول، أو أمينه، وفى الكافى: والواحد يكفى والإثنان أحوط ويسألان القاضى المعروف شيئا فشيئا فما كان فيها من نسخ السجلات يجمعان فى خريطة، وما كان من تقدير النفقات يجمعان فى خريطة، وما كان من نصب الأوصياء فى أموال اليتامى يجمعان فى خريطة، وما كان من نسخة قيم الأوقاف يجعلان فى خريطة، وما كان من الصكوك يجعلان فى خريطة، م: وديوان القاضى خريطة التى فيها الصكوك والمحاضر، ونصب الأوصياء والقوام فى الأوقاف وتقدير النفقات وما يشاكله.

١٥٦٤٥ :- وأن أبى القاضى المعزول الدفع بأن كان البياض الذى كتبت عليه نسخة هذه الأشياء من مال بيت المال يجبر على الدفع، وإن كان ذلك من مال القاضى، أو من مال الخصوم فقد اختلف المشايخ فيه، والأصح أنه يجبر على الدفع.

١٥٦٤٦ :- وإذا قبضا ديوانه يقبضان الودائع وأموال اليتامى أيضا، ويكون عند المقلد ويأخذ ان أسماء المحبوسين أيضا فالقاضى إذا حبس رجلا بحق ينبغى أن يكتب القاضى اسمه واسم أبيه وجده، والسبب الذى لأجله حبسه وتاريخ الحبس، وينبغى أن يذكر فى تذكرته تاريخ الحبس من الوقت الذى أثبتته القاضى المعزول لا من وقت عمله.

١٥٦٤٧ :- ويسألان القاضى المعزول عن المحبوسين وأسباب الحبس، لا لأن قول القاضى المعزول حجة وكيف يكون حجة وأنه بالعزل التحق بواحد من الرعايا ولكن ليكشف الحال، ويسأل المحبوسين عن أسباب الحبس ويجمع بينهم وبين خصومهم، وإن كان فى المحبوسين جماعة لم يحضر لهم خصم، وقالوا: حبسنا بغير حق فالقاضى المقلد لا يطلقهم ويأمرنا ديا بالنداء إنا وجدنا فلانا وفلانا محبوسين، فمن كان له عليهم حق فليأتنا فإن حضر رجل

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٢٤ الفصل: ١٨ قبض المحاضر من ديوان ج: ١١

يفصل الخصومة بينهما على وجهه وإلا أطلقهم بكفيل وتقدير مدة النداء والمدة التى يسع فيها الإطلاق بعدها موكول إلى رأى القاضى، قيل: ما ذكرنا من أخذ الكفيل قولهما، أما على قول أبى حنيفة لا يأخذ بناء على مسألتين إحداهما: إذا قسم القاضى التركة بين الورثة لا يحتاط فى أخذ الكفيل عند أبى حنيفة خلافاً لهما، الثانية: إذا قضى القاضى دين الغرماء من التركة لا يحتاط بأخذ الكفيل عند أبى حنيفة خلافاً لهما، قال شمس الأئمة السرخسى: أخذ الكفيل هنا قول الكل.

١٥٦٤٨ : - ثم اعلم بأن الحبس أنواع (١) أحدها: الحبس بالدين، وإنه يشتمل على فصول، الأول إذا قال المحبوس: حُبست بدين فلان أقررت به عند القاضى المعزول فالقاضى المقلد يجمع بين المحبوس وبين خصمه، فإن صدقه خصم فى ذلك أعاده إلى الحبس إذا طلب خصمه ذلك، وأما إذا أنكر المحبوس الدين، وقال: إن هذا يدعى علىّ شيئاً بغير حق وقد حبسنى ظلماً وخصمه يقول: لى عليه كذا وقد حبسه بحق فالقاضى يأمر خصمه بإقامة البينة على ما ادعى فإذا أقام وعرفهم القاضى بالعدالة أدام حبسه، وإن لم يعرفهم بالعدالة واحتاج إلى السؤال أخذ كفيلاً بنفسه ويطلقه ولا يحبسه.

١٥٦٤٩ : - وإن قال بعض المحبوسين: أنا محبوس بدين فلان فمره يأخذ منى ويطلقنى، فالقاضى يأمره بإحضاره خصمه، فإذا حضر وصدقه المحبوس فى إقراره فالمسألة بعد هذا على وجه (١) إما إن كان القاضى يعرف المقر له باسمه ونسبه (٢) أو لم يعرفه ولكن شهد الشهود بذلك (٣) أو لم يعرفه ولم يشهد الشهود بذلك، فى الوجه كله القاضى يأمر المحبوس بأداء المال إليه ولا يطلقه لتهمة المواضعة ويأمر منادياً بالنداء، فإن لم يحضره خصم آخر أطلقه فى الوجه كله، ولم يذكر الخصاص أخذ الكفيل فى الوجه الأول والثانى، وذكره فى الوجه الثالث، وبعض مشايخنا ذكروا أخذ الكفيل فى الوجه كله، وكذلك إذا لم يجيء المحبوس بالمال لكن قال المقر له: أنا أختار الرفق أمهله مدة كذا وأطلقه فالقاضى لا يطلقه ويحتاط بالطريق التى قلنا، ثم يطلق.

١٥٦٥٠ : - وإن قال: لا كفيل لى، أو قال: لا يجب علىّ إعطاء الكفيل إذ ليس لى خصم يطلب منى الكفيل فالقاضى يتأنّى فى أمره ولا يعجل بإطلاقه، حتى

يتأدى، فإن لم يحضر له خصم بعد ذلك أطلقه.

١٥٦٥١ :- (٢) النوع الثانى: الحبس بسبب العقوبات الخالصة حقا للعبد كالقصاص إذا قال بعض المحبوسين: إنما حُبست لأنى أقررت بالقصاص لفلان، وجمع القاضى بينه وبين خصمه وصدقه خصمه فيما أقر، ولا يخلو ذلك من أحد وجهين: (١) إما أن يكون القصاص فى النفس، (٢) أوفى الطرف، فإن كان القصاص فى النفس يخرج القاضى من السجن ويمكن خصمه من الاستيفاء ولا يتأنى بخلاف ما لو أقر بمال؛ لأن هناك يتأنى تهمة للمواضعه بأن يتواضع، حتى يقر لهذا الرجل بالمال ويدفع إليه المال، حتى يتخلص عن السجن، ثم إذا خرج من السجن أخذ منه ما دفع إليه، ويكون خصمه غيره، وأما هنا لا يتأنى لتهمة المواضعه؛ لأن الإنسان لا يجوز بنفسه للتخليص عن السجن فلهذا إفترقا.

١٥٦٥٢ :- وإن كان القصاص فى الطرف يخرج القاضى من السجن أيضا، ويمكن خصمه من الاستيفاء، ولكن لا يعجل فى إطلاقه.

١٥٦٥٣ :- (٣) النوع الثالث: الحبس بسبب العقوبات الخالصة الله تعالى نحو الزنا والسرقة وشرب الخمر، إذا قال بعض المحبوسين: إنما حبست لأنى أقررت بالزنا عند القاضى المعزول أربع مرات فى أربعة مجالس فحبسنى ليقم على الحد فالقاضى المقلد لا يقيم عليه الحد بتلك الأقارير، فإن أقر عنده أربع مرات فى أربع مجالس أقام عليه الحد، تقادم العهد، أولم يتقادم فيرجمه، إن كان محصنا ويجلده إن كان غير محصن، وإن رجع عن الإقرار صح رجوعه، كما رجع عند القاضى الأول، ولكن لا يعجل القاضى فى إطلاقه لتوهم الحيلة، وإن قال: إنما حبست؛ لأنه قامت البينة على بالزنا وحبسنى القاضى المعزول ليقم على الحد، فنقول: البينة القائمة عند القاضى المعزول غير معتبرة فى حق هذا القاضى فلا يقيم الحد عليه بتلك البينة.

١٥٦٥٤ :- ولو شهد الشهود عند هذا القاضى بزنا ه لا يقيم عليه الحد أيضا، إذا كان العهد قد تقادم، فإن قال بعض المحبوسين: إنما حبست لأنى أقررت بشرب الخمر عنده، أو لأنه قامت البينة على بشرب الخمر فحبسنى ليقم على الحد فهذا القاضى لا يقيم عليه الحد عند أبى حنيفة وأبى يوسف، وإن قال: إنما حبست لأنى أقررت بالسرقة من فلان أو لأنه قامت البينة على بالسرقة من

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٢٦ الفصل ١٨: قبض المحاضر من ديوان ج: ١١

فلان فهذا القاضى يجمع بينه وبين خصمه؛ لأن الدعوى فى السرقة شرط كما فى باب المال ولا يقضى عليه بالقطع لا بذلك الإقرار ولا بتلك البينة ولكن لو أقر عندهذا القاضى يقضى عليه بالقطع تقادم العهد، أو لم يتقادم العهد، ولا يعجل فى إطلاقه، ولو قامت عليه البينة فإنه لا يقضى عليه بالقطع إذا تقادم العهد، فحد السرقة وحد الزنا فى حق هذا الحكم على السواء.

١٥٦٥٥ :- (٤) النوع الرابع: الحبس بسبب عقوبة هى بين حقوق الله تعالى وبين حقوق العباد وهو حد القذف، إذا قال بعض المحبوسين: إنما حبست لأننى قد قذفت هذا الرجل بالزنا، وصدقه ذلك الرجل فى إقراره استوفى منه حد القذف، ولا يعجل القاضى فى إطلاقه، ولورجع، عما أقر لا يصح رجوعه بخلاف الرجوع عن الحدود الخالصة لله تعالى.

١٥٦٥٦ :- - جئنا إلى حكم الودائع والأموال، إذا قال القاضى المعزول: على يدى فلان كذا وكذا من المال دفعته إليه وهو لفلان بن فلان: فإن صدقه الذى فى يده المال فى جميع ذلك أمر بالتسليم إلى المقر له وهذا ظاهر، وإن كان قال: دفع إلى القاضى المعزول هذا القدر من المال لكن لا أدرى أنه لمن؟ وفى هذا الوجه أمر بالتسليم إلى المقر له أيضاً، وإن كان صاحب اليد كذب المعزول فى جميع ما قال، فالقول قوله وهذا ظاهر أيضاً.

١٥٦٥٧ :- - وإن كان صاحب اليد قال: إننى دفعت إلى القاضى المعزول هذا القدر من المال وهو لفلان آخر غير الذى أقر له القاضى فهذا على وجهين: أحدهما: هذا، وفى هذا الوجه أمر بالتسليم إلى الذى أقر له القاضى، الوجه الثانى: إذا بدأ بالإقرار بالملك بأن قال: المال الذى فى يدى لفلان غير الذى أقر له القاضى المعزول دفع إلى القاضى المعزول أمر بالتسليم إلى الذى أقر له صاحب اليد، فإن دفع إلى الأول بغير قضاء ضمن للثانى، وإن دفع بقضاء فكذلك عند محمد، وعند أبى يوسف لا يضمن.

١٥٦٥٨ :- - أصل المسألة إذا أقر الرجل إن هذا المال الذى فى يدى لفلان دفع إلى فلان آخر، وقال الدافع: هو ملكى، فإن هناك يؤمر المقر بالتسليم إلى المقر له الأول، وهل يضمن للثانى؟ فهو على التفصيل والاختلاف الذى ذكرنا والمسألة معروفة فى كتاب الإقرار.

١٥٦٥٩ : - وإن قال القاضى المعزول: فى يدى فلان ألف درهم أصابه فلان اليتيم من تركه أبيه، وصدقه ذواليد فى ذلك، فإن لم يدع أحد من باقى الورثة ذلك المال فهو لليتيم، فإن قال باقى الورثة لم يستوف أحد منا حقه من تركه الميت، كان ذلك المال مشتركاً بين جميع الورثة واليتيم من جملتهم إلا إذا ثبت استيفاء الباقيين حقوقهم إلا أنه ينبغى للقاضى المقلد أن ينظر لليتيم ويحلف باقى الورثة بالله ما استوفيتم حقوقكم من تركه والدكم فالمال لليتيم، وإن كان مالا بصك على رجل قد كان القاضى بين فى الصك سببه وأشهد فى الصك أنه لفلان اليتيم أصابه من تركه والده فلان وإن سائر الورثة استوفوا حقهم فنقول: مجرد الصك ليس بحجة، وكذلك قول القاضى المعزول على استيفاء بعض الورثة حقوقهم ليس بحجة، وإنما الحجة شهادة شهود يشهدون على إشهاد القاضى عليهم بالاستيفاء، أو على إقرارهم بالاستيفاء، فإن شهد الشهود بذلك، كان هذا المال لليتيم وإلا فهو كسائر الورثة.

١٥٦٦٠ : - وإذا قال القاضى المعزول: ثبت عندى بشهادة الشهود أن فلاناً وقف ضيعة كذا على كذا وحكمت بذلك ووضعها على يدى فلان وأمرته أن يصرف غلاتها إلى السُّبُل المشروطة فى الوقف، وصدقه بذلك صاحب اليد فإن كان أقر ورثة الواقف بذلك أنفذ القاضى المقلد هذا الوقف، وإن كانت الورثة قد جحدوا ذلك ولم تقم عليهم بينة كان ميراثاً بينهم، ولكن تستحلف الورثة على علمهم فإن حلفوا فالأمر ماض، وإن نكلوا قضى عليهم بالوقفية بإقرارهم، وإن قامت البينة عليهم بذلك قضى القاضى عليهم، كما لو قامت البينة على الواقف حال حياته، وإن قال القاضى المعزول: إنه وقف على الأرباب، أو قال: على المساجد، أو بين وجهها آخر من وجوه البر ولم يقل: وقفها فلان فالقاضى المقلد ينفذه ولا يسأل عن التفصيل.

١٥٦٦١ : - وينبغى للقاضى أن يحاسب الأمناء فيما جرى على أيديهم من أموال اليتامى وغلاتهم كل ستة أشهر، أو كل سنة على حسب ما يرى، حتى ينظر أن كل واحد منهم هل أدى الأمانة فيما فوض إليه أو خان؟ فإن أدى الأمانة قرره عليه، وإن خان استبدل غيره.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٢٨ الفصل: ١٨ قبض المحاضر من ديوان ج: ١١

١٥٦٦٢ :- بلغنا أن عمر كان يحاسب الأمناء كل سنة، وكذلك يحاسب القوَّام على الأوقاف لما ذكرنا، ويقبل قولهم فى مقدار ما حصل فى أيديهم من الغلات والأموال والوصى والقيِّم فى ذلك على السواء.

١٥٦٦٣ :- والأصل فى الشرع أن القول قول القاضى فى مقدار المقبوض، وفيما يخبر من الإنفاق على اليتيم، أو على الضيعة، وما صرف منها فى مؤنات الأراضى، إن كان وصيا يقبل قوله فى المحتمل، وفيما لا يحتمل لا يقبل قوله، وإن كان قيِّمًا لا يقبل قوله هكذا ذكر الخصاص فى أدب القاضى: وفرق بين الوصى وبين القيم، قال: الوصى من فوض إليه الحفظ والتصرف، والقيم من فوض إليه الحفظ دون التصرف، وإذا عرفت الفرق بين الوصى وبين القيم فإذا ادعى الوصى الإنفاق فقد ادعى ما دخل تحت ولايته فيقبل قوله فى المحتمل، وإذا ادعى القيم ذلك فقد ادعى ما لم يدخل تحت ولايته فلا يقبل.

١٥٦٦٤ :- وكثير من مشايخنا سوَّوا بين القيم وبين الوصى فيما لم يكن للضيعة منه بدّ، وقالوا: يقبل قول القيم فى ذلك كما يقبل قول الوصى وقاسوا على قيِّم المسجد، أو واحد من أهل المسجد، إذا اشترى للمسجد مالا بد منه نحو الحصير والحشيش والدهن، أو صرف شيئاً من غلات المسجد إلى أجر الخادم لا يضمن لكونه مأذونا فيه دلالة، فإنه لو لم يفعل ذلك يتعطل المسجد كذا هنا، ومشايخ زماننا قالوا: لا فرق بين الوصى والقيم فى زماننا فالقيم فى زماننا من فوض إليه التصرف والحفظ جميعاً كالوصى.

١٥٦٦٢ :- أخرج ابن سعد فى طبقاته الكبرى أثر عمر - رضى الله عنه - بسند متصل منه وذلك: عن عطاء قال: كان عمر بن الخطاب يأمر عمّاله أن يوافوه بالموسم، فإذا اجتمعوا قال: أيها الناس! إنى لم أبعث عمالى عليكم ليصيبوا من أبشاركم ولا من أموالكم، إنما بعثتهم ليحجزوا بينكم، وليقسموا فيئكم بينهم، فمن فعل به غير ذلك فليقم، فما قام أحد؛ إلّا رجل واحد قام فقال: يا أمير المؤمنين! إن عاملك فلاناً ضربنى مائة سوط، قال: فيمّ ضربته؟ قم فاقتص منه، فقام عمر وبن العاص فقال: يا أمير المؤمنين! إنك إن فعلت هذا، يكثر عليك، ويكون سنة يأخذ بها من بعدك، فقال: أنا لا أقيد، وقد رأيت رسول الله يُقيد من نفسه، قال: فدعنا فلنرضيه، قال: دونكم فأرضوه، فافتدى منه بما تئى دينار، كلّ سوطٍ بدينارين. الطبقات الكبرى لابن سعد، ذكر استخلاف عمر رضى الله عنه. ٢٢٣/٣.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٢٩ الفصل: ١٨ قبض المحاضر من ديوان ج: ١١

١٥٦٦٥ :- قال: وإن اتهم القاضى أحدا منهم يريد به أحدا من الأوصياء فيما ادعى من الإنفاق على اليتيم، أو على الوقف حلّفه القاضى على ذلك، وإن كان أميناً كالمودع، إذا ادعى هلاك الوديعة، أو ردها، قال: بعض مشايخنا إنما يستحلف إذا ادعى عليه شيئاً معلوماً، وقال: بعضهم يحلف على كل حال.

١٥٦٦٦ :- وإن أخبروا أنهم أنفقوا على الضيعة واليتيم من أموال الأراضى وغلاتها كذا، وبقي فى أيدينا هذا القدر، فمن كان منهم معروفاً بالأمانة فالقاضى يقبل منه الإجمال ولا يجبره على التفسير، ومن كان منهم متهماً فالقاضى يجبره على التفسير شيئاً فشيئاً، ولا يقبل منه الإجمال، وليس تفسير الجبر هنا الحبس، وإنما تفسيره: أن يحضره القاضى يومين، أو ثلاثة يُخَوِّفُهُ ويهدده إن لم يفسر احتياطاً فى حق اليتيم، فإن فعل ذلك ومع هذا لم يفسر فالقاضى يكتفى منه باليمين وبنكوله.

١٥٦٦٧ :- قال: وإن قال الوصى للقاضى المقلد: إن القاضى المعزول حاسبنى، فالقاضى المقلد لا يكف عنه إلا بالينة، وإن قال القاضى، أو القيم: أنفقت على اليتيم، أو قال: أنفقت كذا من مالى، وأراد أن يرجع بذلك فى مال اليتيم والوقف لا يقبل قوله إلا بالحجة، بخلاف ما إذا ادعى الإنفاق من مال اليتيم، أو من مال الوقف حيث يقبل قوله فى المحتمل.

١٥٦٦٨ :- وإذا ادعى القيم، أو الوصى إن القاضى المعزول أجرى مشاهرتى فى كل شهر كذا كذا، أو مسانهة فى كل سنة كذا وكذا، وصدقه القاضى المعزول فى ذلك، أو لم يصدقه فالقاضى المقلد لا ينفذ ذلك، فإن قامت بينة على فعل القاضى المعزول فالقاضى المقلد ينظر فى ذلك، إن كان ذلك مقدار أجر مثل عمله، أو دونه أنفذ ذلك كله، وإن كان أكثر أنفذ مقدار أجر عمله، ولا يكون للمقلد تنفيذ الزيادة، وإن كان القيم قد استوفى الزيادة أمر القاضى بالرد على اليتيم.

١٥٦٦٩ :- قال فى الأصل، وما وجد القاضى فى ديوان القاضى المعزول من شهادة، أو قضاء، أو إقرار فهو باطل لا يعمل به القاضى المقلد، إلا أن تقوم بينة أنه قضى به وأنفذ وهو قاض يومئذ، ويشترط أن يشهد بأنه قضى به وأنفذه وهو يومئذ قاض، والله أعلم.

الفضل التاسع عشر فى القضاء فى المجتهديات

١٥٦٧٠ :- قال فى أدب القاضى: وما اختلف فيه الفقهاء وقضى فيه قاض بقضية، ثم رفع إلى قاض آخر يرى بخلاف تلك القضية أمضى قضاء القاضى الأول ولا ينقضه، ولو نقضه كان باطلا.

١٥٦٧١ :- واعلم بأن قضايا القضاة ترفع إلى قاض آخر، لا تخلو إما أن يكون جورا بخلاف الكتاب والسنة، وفى الفتاوى: والمراد بالسنة المشهور، أو الإجماع، أو يكون فى محل الاجتهاد اجتهد فيه الفقهاء واختلف فيه العلماء، أو يكون بقول مهجور فإن كان فى محل الاجتهاد فحكمه ما ذكرنا، وإن كان جورا فالقاضى الذى رُفِعَ إليه ينقضه ولا ينفذه، ولو نفذه كان لقاض آخر أن يبطله، وسيأتى بعد هذا إن شاء الله تعالى.

١٥٦٧٢ :- وفى السغناقى: وفيما اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر مخالفة البعض وذلك خلاف وليس باختلاف، والمعتبر الاختلاف فى الصدر الأول، وفى المضممرات: هذا الذى ذكرنا مثل ما حكم بجواز نكاح الجدة، أو نكاح امرأة الجد، أو بنكاح امرأة النافلة.

١٥٦٧٣ :- وفى السراجية: إذا قضى بقول مرجوح، أو بقول يخالف قول أصحابنا جاز إذا كان القاضى من أهل الرأى والاجتهاد، وفى المضممرات: أو يكون قولا بلا دليل مثل ما إذا مضى على المديون سنون فحكم الحاكم بسقوط الدين، أو أعتق عبدا بينه وبين آخر وهو معسرف باع صاحب النصيب الباقي فقضى القاضى بجواز البيع، ثم رفع إلى قاض لا يرى جوازه، فإن له أن يبطل قضاءه.

١٥٦٧٠ :- أخرج ابن أبى شيبه فى مصنفه عن محمد قال: كان القاسم بن محمد خاصم إلى قاض فقضى عليه فعزل ذلك القاضى، فجاء غيره فكان يقضى للقاسم، فقليل له: لو خاصمت إليه! فقال: لا، إني قد خاصمت إلى قاض فقضى على. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأفضية، فى الرجل يقضى عليه، ثم يستقضى غيره ١١/٦٤٥ برقم ٢٣٥٧٣-

١٥٦٧٤ :- م: بعد هذا يحتاج إلى محل الاجتهاد قال ابن سماعة عن محمد: كل أمر جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه فعل وجاء عنه غير ذلك الفعل، أو جاء عن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وجاء عن ذلك الرجل، أو عن غيره من الصحابة خلافة وعمل الناس بأحد الأمرين دون الآخر، أو عمل بأحد القولين ولم يعمل بالآخر ولم يحكم به أحد فهو متروك منسوخ، وإن حكم به حاكم من أهل زماننا لم يجز أشار به إلى أنه وإن قضى بالنص لكن ثبت بإجماع الأمة انتساخه، حيث لم يعمل به أحد من الأمة والعمل بالمنسوخ باطل غير جائز، قال: وإنما يجيز من ذلك ما اختلف فيه الناس وحكم به حاكم من حكام أهل الأمصار فأخذ بعضهم بقول واحد وبعضهم بقول الآخر يعنى بعض الحكام أشار إلى أنه بمجرد خلاف بعض العلماء لا يصير المحل، محل الاجتهاد ما لم يعتبره العلماء ولم يسوغوا له الاجتهاد فيه ألا ترى! أن عبد الله بن عباس رضى الله عنهما كان من فقهاء الصحابة، ثم لما لم يسوغوا له الاجتهاد فى ربوا النقد، حتى أنكر عليه أبو سعيد الخدرى رضى الله عنه لم يعتبر خلافة، حتى لو قضى قاض بجواز بيع الدرهم بالدرهمين لم يجز قضاءه، ثم قوله: وإنما يجيز من ذلك ما اختلف فيه الناس يشير إلى أن العبرة لحقيقة الاختلاف لصيرورة المحل مجتهدا فيه، وفى بعض المواضع يشير إلى أن العبرة لاشتباه الدليل لا لحقيقة الاختلاف.

١٥٦٧٥ :- وفى المنتقى: مسائل كثيرة تدل على أن العبرة لاشتباه الدليل هكذا ذكر محمد فى السير الكبير فى أبواب الاجتهاد، وسيأتى بيان ذلك بعد هذا

١٥٦٧٤ :- قول المصنف: ألا ترى! أن عبد الله بن عباس رضى الله عنه الخ: أخرج البخارى فى صحيحه عن عمرو بن دينار أن أبا صالح الزيات أخبره أنه سمع أبا سعيد الخدرى يقول الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم فقلت له: فإن ابن عباس لا يقوله، فقال أبو سعيد سألته فقلت سمعته من النبي ﷺ أو وجدته فى كتاب الله؟ فقال: كل ذلك لا أقول، وأنتم أعلم برسول الله ﷺ منى، ولكن أخبرنى أسامة أن النبي ﷺ قال: لا ربي إلا فى النسيئة، قال أبو عبد الله سمعت سليمان بن حرب يقول: لا ربي إلا فى النسيئة قال: هذا عندنا فى الذهب بالورق والحنطة بالشعير متفاضلاً لا بأس به يدأيد ولا خير فيه نسيئة. صحيح البخارى، البيوع، باب بيع الدينار بالدينار نساء ٢٩١/١ برقم ٢١٣٠ ف ٢١٧٧.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٣٢ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

إن شاء الله تعالى، ثم إن الخصاف لم يعتبر الخلاف بيننا وبين الشافعى وإنما يعتبر الخلاف بين المتقدمين، والمراد من المتقدمين الصحابة ومن معهم ومن بعدهم من السلف.

١٥٦٧٦ :- وفى الذخيرة: والقاضى الإمام على السعدى اعتبر اختلاف الشافعى فى مسألة مذكورة فى آخر السير الكبير: وصورة تلك المسألة لو أن إماماً رأى سبى مشركى العرب فسباهم وقسمهم جاز: وليس للإمام الآخر بعد ذلك أن يبطله، لأنه موضع الاجتهاد، لأن الشافعى يقول بجواز استرقاق مشركى العرب وكذلك الشيخ الامام الأجل شمس الائمة السرخسى ذكر فى قضاء الجامع: قول الشافعى فى مسألة وخلافه واعتبره وحكم القاضى فى الخلع أنه فسخ، أو طلاق نظير حكمه فى سائر المجتهديات وإنه مختلف فيما بين الصحابة، وفى المنتقى: يشير إلى أن العبرة لاشتباه الدليل لحقيقة الاختلاف، وهكذا ذكر محمد فى الجامع وفى السير الكبير، وهكذا ذكره صاحب الأقضية صورة ما ذكر فى السير: لورأى إمام من أئمة المسلمين أن يقبل الجزية من مشركى العرب وقبل جاز، وإن كان هذا خطأ عند الكل، لأنه موضع الاجتهاد، لأن ظاهر قوله تعالى "حتى يعطوا الجزية عن يدوهم صاغرون" مطلق لا يوجب الفصل بين مشركى العرب وغيره.

١٥٦٧٧ :- وفى السراجية: القاضى إذا قضى فى محل الاجتهاد وهو لا يرى ذلك بل يرى خلاف ذلك، قال الشيخ الإمام شمس الائمة المرغينانى: لا ينفذو، عن الشيخ الإمام السرخسى أنه ينفذ وبه أفتى حسام الدين، وفى الولوالجية: القاضى إذا قضى بقول مرجوع عنه جاز قضائه، وكذا لو قضى بقول يخالف قول علمائنا إذا كان القاضى من أهل رأى والاجتهاد، وفى النوازل: قال الفقيه أبو الليث: وقد قال فى رواية محمد بن الحسن أن كل شيء قد اختلف الفقهاء فيه فقضى القاضى بذلك جاز قضاءه ولم يكن لقاضى آخر أن يبطله ولم يذكره فيه الاختلاف وبه نأخذ، وفى الكبرى: وهذا بخلاف ما ذكره فى أدب القاضى للخصاف: أن القضاء فى موضع الاختلاف يجوز، وفى موضع الخلاف لا يجوز وأراد بالأول ما كان فيه

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٣٣ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

خلاف معتبر كالخلاف بين السلف وأراد بموضع الخلاف مالم يكن مختلفاً بين السلف ولم يعتبر اختلاف الشافعى والكلام فى تفصيل ذلك طویل موضعه فى باب الأربعين إلى باب الخمسين من أدب القاضى قال فخر الدين: والفتوى على تفاصيل أدب القاضى. ١٥٦٧٨ م: قال صاحب الأفضية: وإذا زنى رجل بأم امرأته ولم يدخل بها فجلده القاضى ورأى أن لا يحرمها عليه فأقرها معه وقضى بذلك نفذ قضاءه وكان ابن عباس لا يقول بالحرمة، وكان يقول: الحرام لا يحرم الحلال وربما كان يرويه مرفوعاً إلى رسول الله صلى الله على وسلم، ثم يقال: هذا القضاء فى حق المقضى عليه متفق عليه وفى حق المقضى له إن كان جاهلاً فكذلك، وإن كان عالماً فعلى الخلاف على ما مر، وفى الفتاوى الخلاصة: فلو أبطله قاض آخر، ثم رُفع إلى قاض آخر ثالث يمضى الرد.

١٥٦٧٩ م: وذكر القدورى فى شرحه: فيمن تزوج امرأة زنى بها أبوه، أو ابنه وقضى القاضى بنفاذ هذا النكاح ففى نفاذ هذا القضاء خلاف بين أبى يوسف ومحمد، فقال على قول أبى يوسف: لا ينفذ قضاءه، وعلى قول محمد: ينفذ قضاءه. ١٥٦٨٠ م: وإذا خيّر الرجل امرأته فاخترت زوجها، أو اختارت نفسها

١٥٦٧٨ م: قول المصنف: وكان ابن عباس الخ: أثر ابن عباس أخرجه البخارى تعليقا: وقال عكرمة عن ابن عباس إذا زنى بها لا تحرم عليه امرأته. صحيح البخارى، نكاح، باب ما يحل من النساء وما يحرم ٧٦٥/٢ رقم الباب: ٢٥

وأخرج البيهقى فى سننه عن ابن عباس رضى الله عنهما أنه قال: فى رجل زنى بأم امرأته أو بابنتها فإنهما حرمتان تحطّاهما ولا يحرمها ذلك عليه - السنن الكبرى، النكاح، باب الزنا لا يحرم الحلال ٤١٧/١٠ برقم ١٤٢٨٢، ١٤٢٨٣ - مصنف ابن أبى شيبة، النكاح ٩٨/٩ برقم ١٦٤٨٨ -

قول المصنف: وربما كان يرويه مرفوعاً: لم أجد هذا الحديث مرفوعاً عن ابن عباس رضى الله عنه بل وجدت عن عائشة رضى الله عنها فانظر: أخرج الدارقطنى فى سننه عن عائشة أن رسول الله ﷺ سئل عن الرجل يتبع المرأة حراماً، ثم ينكح ابنتها أو يتبع الابنة، ثم ينكح أمها قال: لا يحرم الحرام الحلال - سنن الدارقطنى، النكاح باب المهر ١٨٨/٣ برقم ٣٦٣٦ - المعجم الأوسط ٣/٣٤٦ برقم ٤٨٠٣ السنن الكبرى النكاح، باب الزنا لا يحرم الحلال ١٠/٤١٨ برقم ١٤٢٨٨ - ١٥٦٨٠ م: أخرج الترمذى جميع الآثار بغير سند فانظر: فروى عن عمر وعبد الله بن ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٣٤ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

فهذه المسألة كانت مختلفا فيها فى الصدر الأول فعلى قول عمر وابن مسعود رضى الله عنهما إن اختارت زوجها فهى امرأته وإن اختارت نفسها فهى تطليقة بائة، وعلى قول زيد بن ثابت رضى الله عنه إن اختارت زوجها فهى امرأته وإن اختارت نفسها فهى ثلاث تطليقات، وعلى قول على رضى الله عنه إن اختارت زوجها فهى تطليقة رجعية وإن اختارت نفسها فهى بائة، وعلى قول أهل المدينة إن اختارت زوجها فقد بانت منه، وإذا كانت المسألة مختلفا فيها فى الصدر الأول من هذا الوجه فبأى قول من هذه الأقوال قضى، كان قضاءه فى فصل مجتهد فيه فينفذ.

١٥٦٨١ :- قال: وإذا قضى قاض بجواز بيع أمهات الأولاد لا ينفذ قضاءه هو اعلم بأن جواز بيع أمهات الأولاد مختلف فيه فى الصدر الأول فعمر وعلى رضى الله عنهما كانا لا يجوزان بيعها، وهكذا روى عن عائشة رضى الله عنها، وقال على: آخرها بجواز بيعها، ثم أجمع المتأخرون على أنه لا يجوز بيعها وتركوا قول على الآخر بعد هذا.

١٥٦٨٢ :- قال الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلوانى: ما ذكر فى الكتاب أنه لا ينفذ قضاءه قول محمد أما على قول أبى حنيفة وأبى يوسف: ينبغى أن ينفذ وكأنه مال إلى قول من قال: إن المتقدمين إذا اختلفوا فى شيء على قولين، ثم أجمع من بعدهم على أحد القولين فهذا الإجماع هل يرفع الخلاف المتقدم؟ عند محمد يرفع، خلافا لأبى حنيفة وأبى يوسف فإذا ارتفع الخلاف المتقدم على قول محمد لم يكن قضاء هذا القاضى فى محل مجتهد فيه، وعند أبى حنيفة وأبى يوسف إذا لم يرتفع الخلاف المتقدم، كان هذا قضاء فى محل مجتهد فيه فينفذ، وكان الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى يقول: لا خلاف بين أصحابنا أن الإجماع

← مسعود أنهما قالاً: إن اختارت نفسها فواحدة بائة، وروى عنهما إنهما قالاً أيضاً: واحدة يملك الرجعة وإن اختارت زوجها فلا شيء وروى عن على أنه قال: إن اختارت نفسها فواحدة بائة، وإن اختارت زوجها فواحدة يملك الرجعة، وقال زيد بن ثابت إن اختارت زوجها فواحدة وإن اختارت نفسها فثلاث. سنن الترمذى، الطلاق واللعان، باب ما جاء فى الخيار ٢٢٣/١ تحت رقم ١١٩٠ السنن الكبرى للبيهقى، الخلع والطلاق، باب من قال فى الكنايات أنها ثلاث ٢٤٢/١١ برقم ١٥٤٠٤

١٥٦٨١ :- أخرج البيهقى فى سننه عن عبيدة قال: قال على رضى الله عنه: ناظرنى عمر بن الخطاب رضى الله عنه فى بيع أمهات الأولاد فقلت: يبعن، وقال: لا يبعن قال: فلم يزل عمر ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٣٥ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

المتأخر يرفع الخلاف المتقدم، وكان القضاء فى غير محل الاجتهاد عند الكل فلا ينفذ عند الكل، فكان ما ذكر فى الكتاب أنه لا ينفذ قضاءه قول الكل، قال القاضى الإمام أبو زيد فى تقويمه فى آخر فصول الإجماع: إن محمداً روى عنهم: أنه لا ينفذ القضاء بجواز بيع أم الولد وعن أبى يوسف فى النوازل: أنه لا ينفذ القضاء، وروى بشر بن الوليد عن أبى يوسف فى قاض قضى ببيع أم الولد فلقاض آخر أن يبطله وذكر الخصاف فى أدب القاضى: أنه لا ينفذ من غير ذكر خلاف، وفى الباب الأول من أقضية الجامع الكبير: أن قضاء القاضى بجواز بيع أم الولد يتوقف على امضاء قاض آخر وهو الأصح، فإن أمضاه قاض آخر نفذ ولا يكون لأحد بعد ذلك إبطاله، وإن أبطله قاض آخر فلا يكون بعد ذلك إمضاءه، وكذلك الحكم فى كل حادثة اختلف الناس فيها أنها مختلف فيها، أو ليست مختلف فيها؟ أن قضاء القاضى فيها يتوقف على إمضاء قاض آخر أن أمضاه قاض آخر ينفذ وليس لأحد بعد ذلك إبطاله وإن أبطله قاض آخر بطل وليس لأحد بعد ذلك إمضاءه.

١٥٦٨٣ :- وفى الزيادات: لو أن المسلمين أسروا أسارى من أهل

الحرب وأحرز وهم بدار الإسلام، ثم ظهر عليهم المشركون ولم يحرزوهم بدار الحرب، حتى ظهر عليهم قوم آخرون من المسلمين وأخذوهم من أيديهم فى دار الإسلام فإنهم يردونهم على الفريق الأول اقتسم الفريق الثانى أو لم يقتسم، قال

← يراجعى حتى قلت بقوله فقضى بذلك حياته فلما أفضى الأمر إلى رأيت أن يعين، قال الشعبى وحدثنى محمد بن سيرين عن عبيدة قال: قلت لعلى: فرأيتك ورأى عمر فى الجماعة أحب إلى من رأيك وحدك فى الفرقة - السنن الكبرى للبيهقى، عتق أمهات الأولاد، باب الرجل يطاء أمته فتلدله ٥٦٩/١٥ برقم ٢٢٣٩٠ -

وقول المصنف: وهكذا روى عن عائشة رضى الله عنهما الخ - أخرج البيهقى فى سننه عن محمد بن زياد قال: كانت جدتى أم ولد لعثمان بن مظعون، فأراد ابن لعثمان أن يبيعها بعد موت أبيه وأنها أتت عائشة رضى الله عنها، فقالت: يا أم المؤمنين أن ابن عثمان ابن مظعون أراد أن يبيعنى، وقد كنت ولدت لأبيه، فلو كلمته فوضعتى موضعاً صالحاً، فقالت لها عائشة رضى الله عنها: أولدت لأبيه؟ قالت: نعم، قالت: فأتى أمير المؤمنين عمر رضى الله عنه يعتقك الخ - السنن الكبرى، عتق أمهات الأولاد، باب الرجل يطاء أمته بالملك فتلدله ٥٧٣/١٥ برقم ٢٢٣٩٩ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٣٦ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

فى الكتاب: إلا أن يكون الذى قسم بين الفريق الثانى إماماً يرى ما صنعه
المشركون تملكا وإحراز فحينئذ كان الفريق الثانى أولى.

١٥٦٨٤ :- وفى الذخيرة: قال فى الأقضية: ولو قضى بشهادة الابن لأبيه

أو بشهادة الأب لابنه نفذ قضاءه عند أبى يوسف خلافاً لمحمد، واعلم بأن هذا
مختلف بين الصحابة فعلى رضى الله عنه كان يرى جوازها، ثم إجماع المتأخرين
على بطلانه يرفع الخلاف المتقدم عند محمد فلم يكن قضاءه فى فصل مجتهد فيه
ولم يرفع الخلاف المتقدم عند أبى يوسف فكان قضاءه فى فصل مجتهد، وهذا
تنصيص على أن الخلاف بين أصحابنا فى ارتفاع الخلاف المتقدم بالإجماع المتأخر
على نحو ما ذكره شمس الأئمة الحلوانى، وفى الامالى: عن أبى يوسف أن قضاء
القاضى ببيع أمهات الأولاد باطل فصار عن أبى يوسف فى المسألة روايتان.

١٥٦٨٥ :- وفى الخانية: ولو أن قاضياً قضى لا مرة بشهادة

زوجها وأجنبى آخر فرفع ذلك إلى قاض لا يجيز شهادة الرجل لامرأته أمضى الثانى
حكم الأول، لأن الأول قضى بدليل مجتهد فيه فنفذ قضاءه.

١٥٦٨٦ :- ولو كان القاضى قضى لامرأة بشهادة رجلين لا يجوز، فإن

رفع ذلك إلى قاض آخر لا يراه جائزاً أبطله، فإن رفع قضاء الأول إلى من يرى جوازه
فأمضاه، ثم رفع إمضاء الثانى إلى ثالث لا يرى جوازه أمضى الثالث إمضاء الثانى
ولا يبطله، ولو أن قاضياً قضى بشهادة رجل وامرأتين فى الحدود والقصاص، ثم
رفع قضاءه إلى من لا يرى ذلك فإن الثانى يمضى حكم الأول.

١٥٦٨٧ :- ذكر فى السير الكبير: إذا استولى المشركون على متاع

المسلمين وأحرزوه بعسكرهم فى دار الإسلام، ثم استنقذه منهم جيش من المسلمين

١٥٦٨٧ :- أخرج البخارى فى سننه عن ابن عمر قال: ذهب فرس له فأخذه العدو فظهر

عليهم المسلمون فردّ عليه فى زمن رسول الله ﷺ، وأبق عبدله فلحق بالروم فظهر عليهم المسلمون
فردّ عليه خالد بن الوليد بعد النبى ﷺ، صحيح البخارى، الجهاد، باب إذا غنم المشركون مال المسلم،
ثم وجده المسلم ٤٣١/١ برقم ٢٩٧٠، ٢٩٧١ ف ٣٠٦٧، ٣٠٦٨، سنن أبى داود، الجهاد، باب فى
المال يصيبه العدو من المسلمين، ثم يدركه صاحبه فى الغنمة ٣٦٨/١ برقم ٢٦٩٨.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٣٧ الفصل ١٩: القضاء فى المجتهديات ج: ١١

قبل الإحراز بدار الحرب فذلك مردود على صاحبه، وكذلك لو لم يعلم الإمام بذلك، حتى قسم المتاع بين من أصابه فالقسمة باطلة، والمتاع مردود على صاحبه، وإن علم الإمام الحال ورأى إحرازهم بالعسكر إحرازاً تاماً فخمسه وقسمه مع غنائم المشركين بين من أصابه من المسلمين، ثم رُفع إلى قاض يرى ذلك غير إحراز أجاز ما صنع الأول ولم يطله.

١٥٦٨٨ :- ونظير هذا ما قلنا فيمن قضى بشهادة الفساق على الغائب، أو بشهادة رجل وامرأتين بالنكاح على الغائب ينفذ قضاءه، وإن كان من يجوز القضاء على الغائب يقول: ليس للنسوان شهادة فى باب النكاح، وليس للفساق شهادة أصلاً ولكن قيل: كل واحد من الفصلين مجتهد فيه فينفذ القضاء من القاضى باجتهاده فيهما، وفى الذخيرة: ما ذكر فى الزيادات وفى السير الكبير: نص على أن قضاء القاضى بالملك للكافر بمجرد الاستيلاء قبل الإحراز بدار الحرب نافذ وقيل: وقد ذكر فى شرح الجامع الكبير: أنه لا ينفذ.

١٥٦٨٩ :- قال: ولو قضى قاض بشاهد ويمين لا ينفذ قضاءه وذكر فى كتاب الاستحسان: أن على قول أبى حنيفة وسفيان الثورى: ينفذ قضاءه،

١٥٦٨٨ :- أخرج البيهقى فى سننه عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه أجاز شهادة النساء مع الرجل فى النكاح - السنن الكبرى، النكاح، باب لانكاح إلا بشاهدين عدلين ٣٣١/١٠ برقم ١٤٠٢٧ -

١٥٦٨٩ :- قول المصنف: وذكر فى كتاب الاستحسان أن على قول أبى حنيفة وسفيان الثورى: ينفذ قضاءه - هذا القول شاذ لا يفتى بهذا القول ولا يقضى به على المذهب الحنفى، واستدل القائلون به بحديث أبى هريرة كما أخرجه الترمذى من طريق سهيل بن أبى صالح عن أبيه عن أبى هريرة قال: قضى رسول الله ﷺ باليمين مع الشاهد الواحد - سنن الترمذى، الأحكام،

باب ماجاء فى اليمين مع الشاهد ٢٤٩/١ برقم ١٣٥٨ صحيح مسلم ٧٤/٢ برقم ١٧١٢ - واستدل الحنفية على القول المفتى به بحديث البينة على المدعى واليمين على من أنكر كما أخرجه الترمذى عن عمر وبن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى ﷺ قال فى خطبة البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه - سنن الترمذى، الأحكام، باب ماجاء فى أن البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه ٢٤٩/١ برقم ١٣٦٥ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٣٨ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

وعلى قول أبى يوسف: لا ينفذ، وفى أقضية الجامع من تعليقى أن القضاء بشاهد ويمين يتوقف على إمضاء قاض آخر، ولو قضى بحل متروك التسمية عمدا ذكر فى النوادر: أن على قول أبى حنيفة ومحمد: ينفذ، وعلى قول أبى يوسف: لا ينفذ. ١٥٦٩٠ :- ولو قضى فى حد أو قصاص بشهادة رجل وامرأتين، ثم رُفِع إلى قاض آخر يرى خلاف رأيه فإنه ينفذ قضاءه ولا يبطله.

١٥٦٩١ :- وفى السير الكبير: اشترى رجل دابةً وغزا عليها فوجد بها عيبا فى دار الحرب فإن كان البائع معه فى العسكر خاصمه، وإن لم يكن ينبغى له أن لا يركبها ولكن يسوقها معه، حتى يخرجها إلى دار الإسلام، ولوركبها لحاجة نفسه، أو حمل أمتعه عليها سقط حقه فى الرد وجد دابة أخرى، أو لم يجد، فإن أتى الإمام وأخبره فأمره بالركوب فركب سقط حقه فى الرد، ولو أكرهه على الركوب لما أنه كان يخاف عليها الهلاك فركب ولم ينقصها ركوبه فله الرد وإن لم يكرهه الإمام على الركوب ولكن قال: اركبها وأنت على ردك فركبها سقط حقه فى الرد، فإن ارتفعوا إلى قاض بعد ذلك وردها بالعيب على طريق الاجتهاد لما قال له الأمير من ذلك، ثم رفعت إلى قاض آخر يرى ما صنع الأول خطأ، فإنه يمضى قضاء الأول.

١٥٦٩٢ :- ولو قضى بإبطال طلاق المكره نفذ قضاءه؛ لأنه قضى فى فصل مجتهد فيه، لأنه موضع اشتباه الدليل؛ لأن اعتبار الطلاق لسائر التصرفات ينفى حكمه.

١٥٦٩٣ :- وإذا قضى قاض بأمر مختلف فيه، ثم رفع ذلك إلى قاض آخر فأبطله، ثم رفع إلى قض ثالث فهذا القاضى يمضى القضاء الأول ويرد الثانى ولو كان نفس القضاء الأول مجتهدا فيه بعض المشايخ قالوا: هو مختلف فيه وبعضهم قالوا: لا اختلاف فيه فرد القاضى الثانى فإن القاضى الثالث يمضى الرد.

١٥٦٩٤ :- وفى اليتيمة: سئل أيضا عن القاضى المقلد إذا قضى على خلاف مذهبه هل ينفذ قضاءه؟ فقال: لا ينفذ، قيل له: هل يفترق الحال بين الحكم وبين القاضى؟ قال: لا.

١٥٦٩٥ :- م. وإذا قضى القاضى فى فصل مجتهد فيه وهو لا يعلم بذلك اختلف المشايخ بعضهم قالوا: ينفذ قضاءه، وإليه أشار محمد فى كتاب الإكراه

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٣٩ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

وهكذا روى الحسن عن أبى حنيفة وعامتهم على أنه: لا يجوز وإليه أشار فى السير الكبير فى أبواب الفداء: إذا مات الرجل وترك رقيقا وعليه ديون فباع القاضى رقيقه وقضى ديونه، ثم قامت البينة أن مولاه كان دبره كان بيع القاضى فيه باطلا، ولو كان القاضى عالما بتدبيره فاجتهد وأبطل تدبيره، ثم ولى قاض آخر يرى ذلك خطأ ينفذ قضاء الأول، وهكذا ذكر فى كتاب الرجوع عن الشهادة والمذكور ثمة.

١٥٦٩٦ :- وإذا شهد محد ودان فى قذف ولم يعلم القاضى بذلك، حتى قضى بشهادتهما، ثم علم فإن كان من رأيه أن شهادة المحدود فى القذف بعد التوبة حجة أمضى قضاءه، وإن لم يكن من رأيه ذلك نقض قضاءه

١٥٦٩٧ :- ولو علم القاضى بكون الشاهد محد ودا فى القذف فى حال ابتداء الشهادة إن كان من رأيه أنه حجة يقضى بها وما لا فلا، على ما يأتى بيانه بعد هذا إن شاء الله تعالى، فهذا تنصيص على أن قضاء القاضى فى المجتهد إنما ينفذ، إذا علم بكونه مجتهدا فيه، وإلى هذا القول أشار فى الجامع أيضا: وهكذا ذكر الخصاف فى كتابه، قال شمس الأئمة السرخسى فى شرح كتاب الرجوع: هذا هو ظاهر المذهب وهنا شرط آخر لنفاذ القضاء فى المجتهديات أن يصير الحكم فى حادثة يجرى فيها خصومة صحيحة بين يدى القاضى من خصم على خصم.

١٥٦٩٨ :- ثم إذا قضى القاضى بشهادة المحدود فى القذف بعد التوبة وهو يرى أن شهادته حجة إنما ينفذ قضاءه، لأن هذا فصل مجتهد فيه، وعن أبى يوسف أنه لا ينفذ هذا القضاء، وإذا رُفع إلى قاض آخر أبطله الثانى، وفى أقضية الجامع من تعليقى عن الشيخ الإمام الزاهد عبد الله الخيز اخيزى إذا قضى القاضى بشهادة المحدود فى القذف بعد التوبة ورفع قضاءه إلى قاض آخر إنما لا يبطل الثانى قضاء الأول، إذا كان الأول يراه حقا وعلم الثانى أن الأول يراه حقا بأن أظهر الأول ذلك للثانى، أو لم يعرف الثانى أن الأول هل يراه حقا أم لا؟ أما إذا علم الثانى أن الأول لم يرد ذلك حقا، وإن رآه أن شهادته لا تقبل كان للثانى أن يبطله.

١٥٦٩٩ :- ولو كان القاضى هو المحدود فى القذف، وفى الذخيرة: بعد التوبة فقضى لرجل بقضية، ثم رفع قضاءه إلى قاض آخر يرى ذلك باطلا يرد

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٤٠ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

قضاء ه، وفى الفتاوى العتائية: ولو كان القاضى أعمى أو محدودا فى قذف قد تاب فقضى يتوقف نفاذه على إمضاء قاض آخر وإذا أمضى لا يبطله الثالث وإن لم يمضه الثانى لكن أبطله وهو يرى بطلانه بطل.

١٥٧٠٠ - م: يجب أن يعلم أن المحدود فى القذف لا يصلح قاضيا قبل التوبة ولا تنفذ قضايه بالإجماع، وإذا رفعت قضايه إلى قاض آخر أبطلها القاضى الثانى لا محالة؛ ولو أنفذها القاضى الثانى فالقاضى الثالث أبطلها وبعد التوبة لا يصلح قاضيا عندنا خلافا للشافعى، فإذا رفع قضاء ه إلى قاض آخر يرى بطلانه أبطله.

١٥٧٠١ - وفى الفتاوى العتائية: إذا قضى بشهادة أحد الزوجين مع آخر لصاحبه، أو بشهادة الوالد لولده أو الولد لوالده نفذ، حتى لا يجوز للثانى إبطاله، وإن رأى بطلانه، وفيها: القاضى المطلق إذا قضى بشهادة رجل وامرأتين فى الحدود والقصاص وهو يرى جوازه نفذ؛ لأن الاختلاف فى صحة القضاء ومن الناس يجوز ذلك وهو شريح.

١٥٧٠٢ - م: ولو رفع قضاء القاضى المحدود فى القذف إلى قاض آخر يرى جوازه فأمضاه، ثم رفع إلى قاض آخر يرى بطلانه فالقاضى الثالث يمضى إمضاء القاضى الثانى ولا يبطل قضاء الأول.

١٥٧٠٣ - ولو أن قاضيا قضى بشهادة شاهدين، ثم علم أنهما كافران يرد قضاء ه إذا ظهر أن قضاء ه وقع بخلاف الإجماع، وإن علم أنهما عبدان فكذلك الجواب، ولو علم أنهما أعميان فقد ذكر شمس الأئمة السر حسى فى شرح كتاب الرجوع: أن الجواب فيها كالجواب فى المحدودين فى القذف وذكر شيخ الإسلام أن الجواب فيها كالجواب فى العبدین وظاهر ما ذكرنا فى المختصر يدل عليه.

١٥٧٠٤ - عبد أوصى أو نصرانى استقضى وقضى بقضية، ثم رفع قضاء ه

١٥٧٠٠ - أخرج ابن أبى شيبه فى مصنفه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا محدوداً فى فرية. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأفضية، من قال: لا تجوز شهادته إذا تاب ٦٤١/١٠ برقم ٢١٠٤٢.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٤١ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

إلى قاض آخر فأمضاه فإنه لا يجوز له إمضاءه وهذا الجواب ظاهر فى حق الصبى والنصرانى، مشكل فى حق العبد بناء على ما ذكرنا أن القضاء معتبر بشهادته والصبى لا يصلح شاهداً أصلاً، والنصرانى لا يصلح شاهداً فى حق المسلم فلا يصلح قاضياً، فأما العبد فيصلح شاهداً عند مالك وشريح فيصلح قاضياً فإذا اتصل به إمضاء قاض آخر ينبغى أن ينفذ كما فى المحدود فى القذف.

١٥٧٠٥ :- وفى الذخيرة: إذا راجع الرجل امرأته بغير رضاها ورفع الأمر إلى قاض يرى رضا المرأة شرطاً كما هو مذهب الشافعى فأبطل الرجعة هل ينفذ قضاءه وهل يكون هذا الفصل مجتهداً فيه قيل: ينبغى أن لا ينفذ قضاءه لأن اشتراط رضا المرأة ليس بظاهر مذهب الشافعى ولم يذكر فى كتبهم ذلك، وأصحابنا يدعون الإجماع أن رضا المرأة ليس بشرط لصحة الرجعة إلا أن أصحاب الشافعى يمنعون هذا الفصل وبهذا يصير المحل مجتهداً فيه ولا ينفذ قضاءه وكما تصير المسألة مجتهدة بوقوع الاختلاف فيها تصير مجتهدة بوقوعه فى مثلها.

١٥٧٠٦ :- بيانه: فيما ذكر محمد فى السير الكبير: ولو أن جنداً من المشركين دخلوا دار الإسلام فأسروا من المسلمين رقيقاً وأخذوا منهم متاعاً وأحرزوه بعسكرهم، ثم ظهر عليهم المسلمون أيضاً، ثم حضر الموالى القديمة، وكان ذلك قبل أن يقسم الإمام ما أصابوا أو بعد ما قسم إلا أنه لم يعلم حال الرقيق والمتاع أنه للمسلمين بل حسب أنه لأهل الحرب أدخلوا مع أنفسهم من دار الحرب، أو علم أن ذلك للمسلمين إلا أنهم أصابوا ذلك فى كرة أخرى قبل هذه الكرة وأحرزوه بدارهم فقسم الرقيق بين الغانمين على هذا الحساب، ثم ظهر الأمر بخلاف ذلك بأن ظهر الرقيق للمسلمين أخذهم أهل الحر فى هذه الكرة ولم يحرزوهم بدارهم ففى هذه الصورة يرد ذلك الرقيق وذلك المتاع إلى الموالى القديمة بغير شيء وإن كان بعد القسمة.

١٥٧٠٧ :- وكذلك إن أسلم أهل الحرب أو صاروا أهل الذمة وهم فى دار الإسلام بعد وجب رد الرقيق والمتاع على الموالى القديمة بغير شيء، ولو كان الإمام علم بحال الرقيق وقت القسمة أنهم للمسلمين، وإن المشركين أخذوا منهم

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٤٢ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهدات ج: ١١

فى هذه الكرة وما أحرزوهم بدارهم إلا أنه يرى الإحراز بعسكرهم فى إفادة الملك كالإحراز بدارهم وقسم الرقيق بين الغانمين بناء على ذلك، ثم حضر الموالى القديمة بعد القسمة أخذ الرقيق بالقسمة إن شاء، كما لو أحرزوا الرقيق بدارهم، ثم استولى عليهم المسلمون، ثم حضر الموالى القديمة بعد القسمة، لأن القسمة قد صحت لما أشار إليه فى الكتاب أن هذا ممّا يختلف فيه الفقهاء واختلف عبارة الفقهاء فى قوله "إن هذا ممّا يختلف فيه الفقهاء" بعضهم قالوا: لم يُرد به الاختلاف فى عين هذا المسألة وإنما أراد الاختلاف فى مثل هذه المسألة أن المسلمين هل يملكون أموال أهل الحرب بالإحراز بعسكرهم قبل الإخراج إلى دار الإسلام؟ فعندنا لا يملكون وعند بعض العلماء يملكون.

١٥٧٠٨ :- وإحراز أهل الحرب أموال المسلمين بعسكرهم نظير إحراز المسلمين أموال أهل الحرب بعسكرهم فيمكن قياس إحرازهم بعسكرهم بإحرازنا بعسكرنا ويسع فيه اجتهاد الرأى، وبعضهم قالوا: أراد به الاختلاف فى عين هذه المسألة فإن عين هذه المسألة مختلف فيها بين الفقهاء أن الكفار هل يملكون أموالنا بالإحراز بعسكرهم؟ منهم من قال: لا يملكونها كما لا يملك المسلمون أموال أهل الحرب بالإحراز بعسكرهم وهم علمائنا، وبعضهم وهو علماء المدينة، قالوا: يملكونها كما يملك المسلمون أموال أهل الحرب بالإحراز بعسكرهم.

١٥٧٠٩ :- وإذا رأى الإمام ما صنع أهل الحرب إحرازهم ورأى ثبوت الملك لأهل الحرب فى الرقيق ورأى صيرورة الرقيق ملكاً للمسلمين بعد الظهور عليهم وقسمهم بين الغانمين فقد صارت قسمته محلاً مختلفاً فيه فتتخذ قسمته كما لو قسم الغنائم فى دار الحرب.

١٥٧١٠ :- ولورفع حكم الإمام إلى إمام آخر لا يرى ما صنع الكفار إحرازاً مفيداً للملك ولا يرى جواز هذه القسمة هل يمضى هذا الإمام حكم الإمام الأول؟ فهذا على ثلاثة أوجه (١) إما إن علم الإمام الثانى أن الأول رأى ما صنع الكفار إحرازاً ورأى جواز هذه القسمة فأقدم على القسمة بناء على رأى جوازها وفى هذا الوجه الإمام الثانى لا ينقض حكم الإمام الأول (٢) وإن علم الثانى أن

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٤٣ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

الأول حسب أن هذا رقيق أهل الحرب وقسم بناء على أن هذا مال أهل الحرب وقعت فى أيدي المسلمين وصارت محرزة بدار الإسلام وصارت مملوكة للمسلمين فقسم بناء على هذا، لا لأنه رأى ماصنع الكفار إحرازاً فالإمام الثانى ينقض حكم الأول ويرد الرقيق على الموالى القديمة بغير شيء (٣) وإن لم يعلم الإمام الثانى أن الإمام الأول بأى سبب قسم الرقيق بين المسلمين، بسبب أنه رأى ماصنع الكفار إحرازاً ورأى صيرورة الرقيق مملوكاً لهم بما صنعوا، ثم صيرورتهم مملوكاً للمسلمين بالظهور عليهم أو بسبب أنه حسب أن الرقيق رقيقهم والكفار أدخلوهم مع أنفسهم دار الإسلام فالإمام الثانى يبطل قسمة الإمام الأول ويحمل على أن الإمام الأول إنما قسم، لأنه حسب أن الرقيق رقيق أهل الحرب.

١٥٧١١ :- ثم استشهد فى الكتاب فقال: ألا ترى! لو أن رجلاً مات وله رقيق وعليه ديون فإن القاضى يبيع رقيقه ويقضى ديونه إذالم يكن للميت وصى ولا وارث، فإن فعل ذلك، ثم مات القاضى أو عزل فأقام بعض الرقيق بينة عند قاض آخر أنه كان مدبراً والقاضى الآخر لا يرى جواز بيع المدبر فإن القاضى الثانى يعلم أنه باعه ظناً منه أنه عبد قن فالقاضى الثانى يبطل بيعه ويعتقه، وإن كان الثانى علم أن الأول علم أنه مدبر لكن اجتهد وأبطل التدبير بناء على أن التدبير وصية والدين مقدم على الوصية فالقاضى الثانى يمضى قضاء الأول، وإن كان القاضى الثانى لا يدرى أن القاضى الأول بأى سبب باع المدبر باعه بناء على أنه ظن أنه عبد قن، أو باعه مع علمه أنه مدبر لكنه اجتهد وأبطل التدبير بناء على اجتهداه فالقاضى الثانى يبطل قضاء الأول ويحمل قضاءه على ما هو صواب عند الفقهاء أجمع، وهو البيع على ظن أنه عبد قن لا على ما هو خطأ عند بعض الفقهاء وهو البيع مع علمه بكونه مدبراً واجتهاده بإبطال التدبير فكذا فيما تقدم، وذكر الشيخ الامام شمس الأئمة السرخسى فى هذا الوجه أن القاضى الثانى يمضى قضاء الأول قالوا: وإنه خطأ محض، ثم إن محمداً، قال فى مسألة المدبر: إذا أراد القاضى بيع المدبر فالسبيل له أن يبطل التدبير هذا كما قال أصحابنا فى اليمين بالطلاق المضاف: إنها تنعقد.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٤٤ الفصل ١٩: القضاء فى المجتهديات ج: ١١

١٥٧١٢ :- وإذا تزوجها يقع الطلاق عندنا، وعلى قول الشافعى: لا ينعقد اليمين، وإذا تزوجها لا يقع الطلاق، ثم إذا رفع الى حاكمهم يبطل اليمين ويجوز النكاح فالأحسن له أن يقول: أبطلت هذا اليمين ونقضت هذا الطلاق عملاً بقوله عليه السلام: لا طلاق قبل النكاح، وأخذاً بقول من يقول به من الصحابة.

١٥٧١٣ :- م: ولو أن أعمى قضى بقضية ورفع الى قاض آخر فأمضاه نفذ قضاءه، لأن فى أهلية شهادته خلافاً ظاهراً إن كان بصيراً وقت التحمل فالخلاف بين أبى حنيفة ومحمد وبين أبى يوسف، وإن كان أعمى وقت التحمل فالخلاف بينا وبين مالك

١٥٧١٤ :- ولو رفع قضاءه الى قاض لا يرى جواز قضاءه أبطله، ثم قال: ولو رفع قضاءه الى قاض يرى شهادته بقضاءه جائزاً أو لا يدرى أنه هل يرى ذلك؟ فأنفذ حكمه، ثم رفع الى قاض يرى ذلك باطلاً فليس له أن يبطله.

١٥٧١٥ :- ولو أن امرأة اسقضت جاز قضاءها فى كل شيء إلا الحدود والقصاص فإن قضت فى الحدود والقصاص، ثم رفع قضاءها الى قاض آخر فأمضاه نفذ إمضاءه، وفى الخانية: ولا يكون لغيره أن يبطله.

١٥٧١٦ :- وإذا قضى القاضى فى المجتهد فيه بخلاف رأيه ذكر الشيخ الامام فخر الإسلام علىّ البزدوى فى مقدمة قضاء الجامع: أنه لا ينفذه، وهكذا ذكر فى وقف فتاوى الفضلى: وإليه أشار محمد فى قضاء الجامع: فإنه قال: إذا شهد

١٥٧١٢ :- قول المصنف: بقوله عليه السلام لا طلاق قبل النكاح: أخرجه ابن ماجه فى سننه عن على بن أبى طالب رضى الله عنه عن النبى ﷺ قال: لا طلاق قبل النكاح - سنن ابن ماجه، الطلاق، باب لا طلاق قبل النكاح ١٤٧/١ برقم ٢٠٤٩ -

وأخرجه الحاكم فى مستدركه من طريق عطاء ومحمد بن المنكدر عن جابر بن عبد الله رضى الله عنهما - المستدرک للحاكم، التفسير ١٣٤١/٤ برقم ٣٥٧٣ قديم ٢/٤٢٠ -

قول المصنف: وأخذاً بقول من يقول به من الصحابة: - أخرج البخارى تعليقاً: وقال ابن عباس جعل الله الطلاق بعد النكاح، ويروى فى ذلك عن على: أنها لا تطلق، صحيح البخارى، الطلاق، باب لا طلاق قبل النكاح ٧٩٣/٢ رقم الباب: ٩ -

١٥٧١٥ :- راجع الى تخريج رقم المسئلة ١٥٣٣٠. ومتن رقم المسئلة ١٥٣٩٤.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٤٥ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

محدودان فى قذف بعد ما تابعا عند قاض فرأى القاضى أن يجيز شهادتهما لا ينفذ قضاءه بشهادتهما، ذكر الخصاف فى أدب القاضى: أن القاضى إذا قضى بخلاف رأى ينفذ عند أبى حنيفة خلافا لهما، وكان الفقيه أبو عبد الله الجرجاني يقول: لا يجوز عند أبى حنيفة، وعند محمد يجوز، وفى شرح الجامع: لأبى بكر الرازى: إن القاضى إذا قضى بخلاف مذهبه مع العلم لا يجوز فى قولهم وذكر الشيخ الإمام ظهير الدين المرغيناني فى شرح كتاب الأقضية: أن على قول أبى حنيفة: ينفذ قضائه، وعلى قول أبى يوسف: لا ينفذ، ولارواية فى هذا عن محمد قال: هكذا ذكر فى بعض المواضع، وذكر فى بعض المواضع أن على قول أبى حنيفة وأبى يوسف: لا يجوز، وعلى قول محمد يجوز، قال رحمه الله: ذكر الخلاف فى بعض المواضع فى نفاذ القضاء، وفى بعض المواضع ذكر الخلاف فى حل الإقدام على القضاء، وذكر فى كتاب القسمة: يدل على جواز القضاء بخلاف رأيه فإنه قال: القسمة فى الوصايا التى ازدادت على الثلث عند أبى حنيفة بطريق المناسخة، وعندهما بطريق العول والمضاربة، ثم قال: وبأى ذلك أخذت فهو حسن.

١٥٧١٧ :- وفى الفتاوى الخلاصة: القاضى إذا قضى فى محل الاجتهاد وهو لا يرى ذلك بل يرى خلاف ذلك ينفذ عند أبى حنيفة وعليه الفتوى، وقول أبى يوسف معه، وفى جامع الفتاوى: القاضى إذا كان مجتهدا إذا حصل قضاءه وهو متفق عليه نفذ ولا ينقض، لا من جهته ولا من جهة غيره، ولو حكموا بالإبطال لا يبطل ذلك، ولو حصل قضاءه وهو مختلف فيه بالرأى والاجتهاد نفذ قضاءه وصح وصار كما لمتفق عليه، روى الطحاوى عن محمد إن كان قضاءه لم يكن بالرأى والاجتهاد ولكنه تقليد لفقيه هو أوفق منه، ثم تبين أنه خلاف مذهبه فله أن ينقض وليس لغيره من القضاة أن ينقض، وكذا لو قضى بقضية على أنه مذهب نفسه، ثم تبين أنه خلافه لا ينقض وليس لغيره نقضه.

١٥٧١٨ :- وفى الإبانة: لولم يُعرف فى المسألة اختلاف لكنه اشتبه دليله ولم يكن قطعيا فقضى على خلاف المذهب يجوز، وعلى العكس لا يجوز، وفى الخانية: إذا كان القاضى مجتهدا وهو يعمل برأى غيره، قال أبو يوسف:

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٤٦ الفصل ١٩: القضاء فى المجتهديات ج: ١١

لا ينفذ قضاءه وهو إحدى الراويتين عن محمد واختلفت الروايات عن أبى حنيفة فى أظهر الروايات عنه: ينفذ قضاءه ولا يرد وبه أخذ الشيخ الإمام أبو بكر الرازى محمد بن الفضل وعليه الفتوى، وفى الظهيرية: هو الصحيح.

١٥٧١٩ - م: وفى رجوع الجامع: إذا قضى على الغائب وهو لا يرى ذلك لا ينفذ عند محمد، وذكر هذه المسألة فى فتاوى الفضلى: وذكر أنه ينفذ فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف: وكان القاضى الإمام شمس الإسلام محمود الأوزجندى يفتى بعدم نفاذ القضاء فى هذه الصورة، وكان الصدر الشهيد يفتى بنفاذ القضاء وكان الشيخ ظهير الدين يفتى بالنفاذ أيضاً.

١٥٧٢٠ - وفى السراجية: إذا ادعت على زوجها الطلاق أو الأمة الحرية وأقر الزوج والمولى، ثم غاب يقضى على الغائب وفيها: لا ينبغي للقاضى أن يقضى على الغائب، أو للغائب بالبينة، ولو قضى نفذ قاله شمس الأئمة السرخسى، وفى جامع الفتاوى: ولو قضى على غائب ورفع إلى قاص آخر فأبطل لا يصح إبطاله وهو ماض.

١٥٧٢١ - م: وما يفعله قضاة زماننا من تقليد هم شافعى فى اليمين المضافة وبيع المدبر وأشباه ذلك، إن كان التقليد للحكم بطلاق اليمين وبجواز بيع المدبر كانت المسألة على الخلاف، وكان جواز حكم شافعى المذهب على المذهب كما لو فعل المقلد ذلك بنفسه، وإن كان التقليد للحكم بما يرى كان جواز الحكم من شافعى المذهب بالاتفاق ألا ترى! أن السلف كانوا يتقلدون الأعمال والقضاء من الخلفاء العباسية ويرون ما يحكمون به على آرائهم نافذاً، وإن كان ذلك مخالفاً لرأى الخلفاء لاتباعهم فى مسائل جدهم ابن عباس رضى الله عنهما.

١٥٧٢٢ - وإذا قضى القاضى بقتل فى قسامة لا ينفذ قضاءه، وصورته: قتل وجد فى محلة وادعى أولياء القتل على رجل قتله، قال: بعض العلماء وهو قول مالك وقول الشافعى فى القديم: إذا كان بين المدعى عليه وبين القتل عداوة ظاهرة ولا يعرف له عداوة مع غير المدعى عليه وبين دخوله فى المحلة ووجوده قتيلاً مدة قريبة فالقاضى يحلف ولّى القتل على دعواه فإذا حلف قضى له

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٤٧ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

بالقصاص، وعندنا فيه الدية والقسامة فهذا هو صورة المسألة، وعن أبى يوسف أنه ينفذ القضاء ولكن إذا رفع إلى قاض آخر أبطله إذالم يستوف القصاص.

١٥٧٢٣ :- ولو قضى قاض بجواز بيع الدرهم بالدرهمين لايجوز، وكذا لو قضى قاض بجواز أمتعة النساء لايجوز، وصورته، إذا قال الرجل: لامرأته: أتمتع بك إلى كذا، أو قال: شهرا وما أشبه ذلك، وعن أبى يوسف أنه يجوز قضاءه، وهكذا روى بشر بن خالد عن محمد عن أبى حنيفة، وفى جامع الفتاوى: روى بشر بن الوليد عن أبى يوسف فى قاض قضى ببيع الدرهم بالدرهمين أو متعة النساء للقاضى الآخر أن يبطله.

١٥٧٢٤ :- وفى العيون: هشام عن محمد قال: لو أن رجلا باع أمته ولها زوج، أو باع مدبرا فى دين بعد موت سيده، أو باع أم ولده، ثم ارتفعوا إلى قاض فجعل بيعها طلاقا وأجاز بيع الدبر وبيع أم الولد، ثم ارتفعوا إلى قاض آخر أمضى قضاءه إلا فى بيع أم الولد، وفى جامع الفتاوى: ولو حكم أن بيع الأمة لفلان جاز وعن عبد الله بن مسعود وأبى بن كعب مثله، وفى الناصرى: ولو حكم أن بيع الأمة طلاق لا يبطله.

١٥٧٢٥ :- وفى الملتقط: الشافعى إذا حكم فى مسألة القضاء على الغائب بتحكيم القاضى إياه، أو بتلقين فقيه حنفى لا يجوز، وكذلك عن الإمام أبى بكر محمد بن أبى سهل السرخسى والقاضى الإمام أبى اليسر، وكذلك قالوا: إنه لو أمضاه قاض آخر لا يجوز، وفى الحاوى: قضى بمال بقسامة بأن تلف مال إنسان فى محلة، وقضى بوجوب الضمان بالقسامة قياسا على النفس كان للثانى أن يبطله.

١٥٧٢٣ :- أخرج البخارى فى صحيحه عن عمرو بن دينار أن أبا صالح الزيات أخبره أنه سمع أبا سعيد الخدرى يقول: الدينار والدرهم بالدرهم فقلت له فإن ابن عباس لا يقوله فقال أبو سعيد: سألته فقلت سمعته من النبى ﷺ أو وجدته كتاب الله؟ فقال: كل ذلك لأقول، وأنتم اعلم برسول الله ﷺ منى ولكن أخبرنى أسامة أن النبى ﷺ قال: لا ربى إلا فى النسيئة - صحيح البخارى، البيوع، باب بيع الدينار بالدينار نسأ ٢٩١/١ برقم: ٢١٣٠ ف ٢١٧٧ -

قول المصنف:- وكذلك لو قضى قاض بجواز أمتعة النساء لايجوز:- أخرج البخارى فى صحيحه عن على ابن أبى طالب ان رسول الله ﷺ نهى عن متعة النساء يوم خيبر وعن أكل الحمر الإنسيّة - صحيح البخارى المغازى، باب غزوة خيبر ٦٠٦/٢ برقم ٤٠٦٣ ف ٤٢١٦ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٤٨ الفصل ١٩: القضاء فى المجتهدين ج: ١١

١٥٧٢٦ :- وفى الناصرى: وحكى عن الشيخ الإمام عبدالواحد الشيبانى أن مايفعله القاضى من التفويض إلى شافعى المذهب فقضى بجواز بيع المدبر أو بفسخ اليمين إنماينفذ قضاء الشافعى، إذا كان المفوض يرى ذلك، بأن قال: أرى ذلك، أو قال: لاح اجتهدى إلى ذلك، أما إذا لم يرفلا، وذكر فى شرح أدب القاضى: عند أبى حنيفة ينفذ قضاءه لو قضى بنفسه فيجوز تفويضه وبه يفتى.

١٥٧٢٧ :- فوض إلى شافعى المذهب ليقضى ببطلان اليمين جاز عند أبى حنيفة، وما يعتاده القضاة يكون على قول أبى حنيفة: وإن فوض ليقضى برأيه يجوز عند الكل وينفذ قضاءه وهو المعتاد.

١٥٧٢٨ :- وفى الخانية: إذا تزوج إلى شهر عندنا لا يصح هذا النكاح، وقال زفر: يصح النكاح ويبطل الوقت، فإن قضى القاضى بجواز هذا النكاح نفذ قضاءه، م: ولو كان مكان لفظ المتعة لفظ الزوج بأن قال الرجل لامرأة: تزوجتك إلى كذا فقضى قاض بجواز هذا النكاح وأبطل الأجل جاز قضاءه، وعن أبى يوسف براوية بشر أنه لايجوز قضاءه فى هذه الصورة أيضا.

١٥٧٢٩ :- وإذا نسى القاضى مذهبه فقضى بمذهب غيره، قال أبو حنيفة: ينفذ القضاء، وقال أبو يوسف: لا ينفذ، وهكذا ذكر الخصاص فى أدب القاضى: وهكذا ذكر فى العيون: وهكذا ذكر القاضى أبو على النسفى.

١٥٧٣٠ :- وصورة ما ذكر القاضى الإمام أبو على النسفى القاضى إذا نسى رأيه وقضى برأى غيره، ثم تذكر رأيه، قال أبو حنيفة: يأخذ برأيه فى المستقبل ولا يبطل ذلك القضاء، وقال أبو يوسف: يبطله، وذكر القاضى ركن الإسلام على السغدى والشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى قول محمد مع أبى يوسف

١٥٧٣٠ :- قول المصنف: والأصل فى هذا أن تبدل رأى المجتهد:-

أخرج الدارمى فى سننه عن الحكم بن مسعود قال: أتينا عمر فى المشركة فلم يشرك، ثم أتينا العام المقبل فشرك، فقلنا له، فقال: تلك على ما قضينا، وهذه على ما قضينا - سنن الدارمى، مقدمة، باب الرجل يفتى بالشىء ثم يرى غيره ٤٩٧/١ برقم ٦٧١ - السنن الكبرى، أدب القاضى، باب من اجتهد من الحكماء ثم تغير اجتهاده ١٥/١٠٤ برقم ٢٠٩٥٥ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٤٩ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

وفى الخانية: وهو الصحيح من قول محمد، وجعل القاضى ركن الإسلام هذه المسألة فرعاً لمسألة تقدم ذكرها وهو ما إذا قضى القاضى بمذهب غيره وهو عالم بمذهب نفسه وذكر أن تلك المسألة على الخلاف بين أبى حنيفة وصاحبيه كذا هذه، **وفى الظهيرية:** فإن لم يكن له رأى فى المسئلة واستفتى فقيها فقضى بفتواه، ثم حدث له رأى لا يرد قضاءه ويعمل برأيه الحادث فى المستقبل، وهذا قول محمد، وقال أبو يوسف: يرد قضاءه، ولو كان له رأى فقضى برأيه، ثم حدث له رأى آخر لا ينقض قضاءه الأول ويعمل برأيه الثانى فى الثانى، والأصل فى هذا أن تبدل رأى المجتهد بمنزلة انتساخ النص يعمل به فى المستقبل لافى الماضى.

١٥٧٣١ - **وفى اليتيمة:** وذكر السرخسى أن القاضى لو قضى فى حرمة المصاهرة بحل المناكحة بينهما لا ينفذ عند أبى يوسف، وعند محمد ينفذ، والخلاف بينهما سواء فيما إذا ثبتت حرمة المصاهرة بالجماع أو المس، وسئل والدى عمن مس امرأة وانتشر بها، وقد كان زوجها لا ينتها فحكم رجلاً الزوج الذى هو الماس والزوجة وهما راضيان بأن يقضى بينهما على الحل على مذهب الشافعى هل يصير حكماً بينهما؟ فقال نعم: ولكن الصحيح أن حكم الحاكم فى هذا الموضع لا ينفذ.

١٥٧٣٢ - وسئل على بن أحمد عن العاجز عن النفقة إذا فرق القاضى بينه وبين زوجته بسبب النفقة هل ينفذ قضاءه؟ فقال: عندنا لا ينفذ، حتى يقضى قاض آخر.

١٥٧٣٣ - **وفى الخزانة:** رجل وطئ ام امرأته، أو ابنتها فرفع الأمر إلى قاضى شافعى المذهب فلم ير التحريم فقضى بالحل، فللقاضى الحنفى أن ينفذ قضاءه، وكذلك فى العتق قبل الملك، وكذا فى القضاء بشهادة النساء وحدهن فيما يطلع عليه الرجال، وفى القضاء بشهادة أهل الذمة على أهل الإسلام يلزم القاضى إبطال حكم القاضى الأول.

١٥٧٣٤ - عبد بين الشريكين أعتقه أحدهما، فقضى قاض ببيع نصفه فللقاضى الحنفى أن يبطل البيع، وكذلك رجل له قبلَ انسان حق فتركه سنين ولم يطلبه، فأبطله القاضى بتأخير طلبه، فللقاضى الثانى أن يبطل قضاءه.

١٥٧٣٥ - امرأة أقرت بالدين بغير رضا زوجها فأبطل القاضى ذلك،

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٥٠ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

فللثانى أن يبطل قضاء هـ.

١٥٧٣٦ :- ولو أن قاضيا قضى بخلاص فى دار واستحقت من يد المشتري وأخذ الضامن بدار مثلها، ثم رفع إلى قاض آخر أبطله، وصورة المسألة: رجل باع داراله وضمن البائع للمشتري الخلاص أو ضمن أجنبى الخلاص، وتفسيره: أن يقول الضامن للمشتري إن استحقت الدار المشتراة من يدك فانا ضامن لك استخلاص الدار أحتال حتى أستخلص لك الدار بالبيع أو الهبة وأسلمها إليك وإن عجزت عن تسليمها واستخلاصها اشترت دارا مثلها وأسلمها إليك فهذا الضمان باطل عندنا، وعند بعض الناس يصح هذا الضمان.

١٥٧٣٧ :- ثم ما ذكرنا من تفسير ضمان الخلاص قول أبى حنيفة، وهو اختيار صاحب كتاب الأقضية، فأما على قول أبى يوسف ومحمد تفسير ضمان الخلاص والعهد والدرك واحد وهو الرجوع بالثمن عند الاستحقاق، وعند أبى حنيفة تفسير ضمان الخلاص ما ذكرنا، وتفسير ضمان الدرك ما قالوا، وتفسير ضمان العهد ضمان الصك القديم الذى عند البائع، ثم عند هما تفسير هذه الأشياء إذا كان واحدا وهو الرجوع بالثمن عند الاستحقاق كان هذا الضمان صحيحا، وإذا استحق المبيع من يد المشتري رجع بالثمن على الضامن، فمتى قضى قاض بصحة هذا الضمان، وأثبت للمشتري حق الخصومة مع الكفيل ينفذ هذا القضاء لما ذكرنا.

١٥٧٣٨ :- وفى الفتاوى العتابية: القضاء بالقيافة أو بالقرعة نافذ؛ لأن فيه

١٥٧٣٦ :- أخرج عبدالرزاق فى مصنفه عن شريح قال: من شرط الخلاص سلم ما بعث واردهما أخذت، قال الثورى: ولا يأخذ بالشروى فى الخلاص. مصنف عبدالرزاق، البيوع، باب الخلاص فى البيع ١٩٣/٨ برقم ١٤٨٤٥-

١٥٧٣٨ :- أخرج البخارى فى صحيحه عن عائشة قالت: دخل على رسول الله ﷺ ذات يوم وهو مسرور، فقال: أى عائشة ألم ترى أن مجززا المد لحي دخل، فرأى اسامة وزيدا وعليهما قطيفة قد غطيا رؤسهما وبدت أقدامهما، فقال: إن هذه الأقدام بعضهما من بعض - صحيح البخارى، الفرائض، باب القائف، ١٠٠١/٢ برقم ٦٥١٣ ف ٦٧٧١-

قول المصنف: القضاء بالقرعة :- أخرج البخارى فى صحيحه عن عائشة قالت: كان رسول الله ﷺ إذا أراد سفرا أفرع بين نسائه، فأيتهن خرج سهمها، خرج بها معه، وكان يقسم لكل ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٥١ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

اختلاف الصحابة، وفيها: إذا شهدوا أنه أقر بما فى هذا الكتاب من الوصية، أو قال: أوصيت بما فى هذا الكتاب ولم يقرأ عليهم فقضى به نفذ؛ لأن فيه اختلاف أصحابنا، ١٥٧٣٩ :- وفيها: القضاء بالحد بالقذف بالتعريض على قول بعض أهل العلم باطل وفي الحاوى: خاصم رجلان فقال أحدهما: أما أنا فلست بزان، فعند عمر رضى الله عنه يحد هذا ويكون قذفا بالتعريض، وعند على رضى الله عنه وهو قولنا لا يحد، فلو قضى بوجوب الحد قاض أبطل الثانى.

١٥٧٤٠ :- وفي اليتيمة: سئل بعضهم عن رجلين شهدا على إقرار امرأة بأن زوجها برئ من كل شئ كان لها عليه وطلقها فقضى القاضى بأن الطلاق بائن أينفذ ذلك، قال: لا ينفذ وهذا الحاكم جاهل.

١٥٧٤١ :- م: ولو أن امرأة رجل أو ابنته عفت عن دم العمد، وأبطل ذلك قاض لما أن من رأيه أنه لا عفو للنساء، لأنه لا حق لهن فى القصاص كما هو

← امرأة منهمن يومها وليلتها، غير أن سودة بنت زمعة وهبت يومها وليلتها لعائشة زوج النبى ﷺ تبغى بذلك رضى رسول الله ﷺ - صحيح البخارى، الهبة، باب هبة المرأة لغير زوجها ٣٥٣/١ برقم ٢٥٢١ ف ٢٥٩٣ -

وأخرج الطحاوى عن زيد بن أرقم قال: بينا أنا عند رسول الله ﷺ إذا أتاه رجل من اليمن وعليّ يومئذ بها، فقال يارسول الله؛ أتى عليّ ثلاثة نفر يختصمون فى ولد قد وقعوا على امرأة فى طهر واحد، فأقرع بينهم، فقرع أحدهم، فدفع إليه الولد فضحك رسول الله ﷺ، حتى بدت نواجذه أو قال أضراسه - شرح معانى الآثار، الوصايا، باب ما يجوز فيه من الوصايا من الأموال ٢١٥/٤ برقم ٧٢٤٦، سنن أبى داود، الطلاق، باب من قال بالقرعة إذا تنازعا فى الولد ٣٠٩/١ برقم ٢٢٦٩ -

١٥٧٣٩ :- أخرج البيهقى فى سننه عن عمرة بنت عبد الرحمن أنّ رجلين استبّا فى زمن عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال أحدهما للآخر: ما أبى بزان ولا أمى بزانية فاستشار فى ذلك عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال قائل: مدح أباه وأمه، وقال آخرون: كان لأبيه وأمه مدح سوى هذا، نرى أن تجلده الحدّ فجلده عمر بن الخطاب رضى الله عنه الحدّ ثمانين - السنن الكبرى، الحدود، باب من حدّ فى التعريض ٥٠٣/١٢ برقم ١٧٦٣٢ - مصنف ابن أبى شيبة، الحدود، من كان يرى فى التعريض عقوبة ٤٢٧/١٤ برقم ٢٨٩٦٥، مصنف عبد الرزاق، أبواب القذف والفرية، باب التعريض ٤٢٥/٧ برقم ٤٣٧٢٥ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢/ كتاب أدب القاضى ١٥٢ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

مذهب بعض العلماء، وقضى بالقود للرجل فقبل أن يقاد الرجل رفع إلى قاض يرى عفو النساء صحيحا، فالقاضى ينفذ ذلك العفو ويبطل القضاء بالقود، وإن كان هذا الرجل قد قُتل نفذ فالقاضى الثانى لا يتعرض بشئ، هكذا ذكر الخصاص وصاحب كتاب الأفضية: قالوا: وينبغى أن يقال إن كان المقضى له بالقصاص عالما يقتص منه، وإن كان جاهلا يقضى عليه بالدية، أصل المسألة ما ذكر فى الأصل: إذا كان الدم بين اثنين فعفا أحدهما، ثم قتله الآخر، إن كان القاتل جاهلا يجب الدية، وإن كان عالما يجب القصاص.

١٥٧٤٢ :- ولو أن امرأة طلقها زوجها قبل الدخول بها وقد كانت قبضت المهر فجهزت بذلك فقضى القاضى للزوج نصف الجهاز، لأنه كان يرى ذلك، كما قال بعض الناس: بناء على أن الزوج لما دفع الصداق إليها فقد رضى بتصرفها، فصار تصرفها برضاء الزوج كتصرف الزوج بنفسه، ولو أن الزوج اشترى ذلك بنفسه وساق إليها، ثم طلقها قبل الدخول بها كان لها نصف الجهاز، فكذا هنا، فإذا قضى به قاض ينفذ قضاءه.

١٥٧٤٣ :- وفى الفتاوى الخلاصة: ولو فوض القاضى إلى غيره ليقضى على وفق مذهبه نفذ بالإجماع ولو قضى قاض بإبطال المهر من غير بينة ولا إقرار أخذ بقول بعض الناس إن قدم النكاح موجب سقوط المهر؛ لأن الظاهر سقوطه إما بالايفاء، أو بالإبراء فهذا القضاء باطل.

١٥٧٤٤ :- ولو طلق امرأته فى حالة الحيض، أو فى طهر جامعها فيه، أو طلقها ثلاثا بكلمة واحدة، وقضى قاض بإبطال كله فهو باطل؛ لأنه بخلاف السنة والإجماع فكان باطلا.

١٥٧٤٤ :- أخرج البخارى فى صحيح عن أنس بن سيرين قال: سمعت ابن عمر قال: طلق ابن عمر امرأته وهى حائض، فذكر عمر للنبي ﷺ فقال: ليراجعها، قلت: تحتسب قال: فمه وعن قتادة عن يونس بن جبير عن ابن عمر قال: مره فليراجعها، قلت: تحتسب، قال: رأيتُه إن عجز واستحق: صحيح البخارى، الطلاق، باب إذا طلقت الحائض يعتد بذلك الطلاق ٢/ ٧٩٠ برقم ٥٠٥٦ ف ٥٢٥٢ - سنن الدارقطنى، الطلاق ٤/ ٨ برقم ٣٨٧١ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٥٣ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

١٥٧٤٥ :- وفى الخانية: امرأة بلغت مبلغ النساء عاقلة وتصرفت فى مالها كالعتق ونحو ذلك بغير إذن زوجها فرفع الأمر إلى القاضى وأبطل القاضى تصرفها كان قضاءه باطلاً، وإن قال بعض الناس: إن تصرف المرأة فى مالها لا ينفذ بغير إذن الزوج إلا أن هذا قول مهجور فلا ينفذ فيه قضاء القاضى .

١٥٧٤٦ :- إذا قضى بأقضية يختلف فيها الناس، أو قضى لرجل على رجل بحق، وأشهد على قضاءه شهوداً، ولم يبين بأى وجه قضى، ثم رفع ذلك إلى قاض آخر فقال الثانى: اشهدوا أنى قد أبطلت ما قضى فلان بن فلان القاضى على فلان، ونقضت قضاءه لأمر تحقق به عندى إبطاله، أو قال: اشهدوا أنى قد أبطلت ما قضى فلان على فلان ولم يزد على ذلك شيئاً، ثم رفع ذلك إلى قاض ثالث، فإن الثالث يأخذ بنقض الثانى، ويبطل ما أبطله الثانى، قال محمد: والواحد والاثنان فى ذلك سواء.

١٥٧٤٧ :- رجل قتل عمداً فعفت زوجته أو ابنته عن دم العمدة، فرفع ذلك إلى قاض فأبطل العفو وقضى بالقصاص كما هو مذهب بعض الناس أن لاحق للنساء فى القصاص فلا يصح عفوها، فإن قضى القاضى بالقصاص وأبطل العفو

◀ قول المصنف: أوفى طهر جامعها فيه: أخرج الدارقطنى فى سننه عن ابن عباس يقول: الطلاق على أربعة وجوه وجهان: حلال ووجهان حرام، فأما الحلال فأن يطلقها طاهرًا من غير جماع وأن يطلقها حاملاً مستبيناً، وأما الحرام فأن يطلقها وهى حائض أو أن يطلقها حين يجمعها لاتدرى اشتمل الرحم على ولد أم لا - سنن الدارقطنى، الطلاق ٣/٤ برقم ٣٨٤٥

قول المصنف: أو طلقها ثلاثاً بكلمة واحدة: أخرج أبوداؤد فى سننه عن مجاهد قال: كنت عند ابن عباس فجاءه رجل فقال: إنه طلق امرأته ثلاثاً قال: فسكت حتى ظننت أنه رادها إليه، ثم قال: ينطلق أحدكم فيركب الحموقة، ثم يقول: يا ابن عباس يا ابن عباس وإن الله قال: ومن يتق الله يجعل له مخرجاً، وإنك لم تتق الله فلم أجد لك مخرجاً عصيت ربك وبانت منك امرأتك، وأن الله قال: يا أيها النبى إذا طلقتم النساء فطلقوهن فى قبل عدتهن - سنن أبى داؤد، الطلاق، باب بقية نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث ٢٩٩/١ برقم ٢١٩٧ -

وأخرج النسائى فى سننه عن محمود بن أبى لبيد قال: أخبر رسول الله ﷺ عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعاً قام غضباً ثم قال: أيلعب بكتاب الله وأنا بين أظهركم؟ حتى قام رجل وقال: يا رسول الله! ألا قتله - سنن النسائى، الطلاق، باب الثلاث المجموعة وما فيه من التغليظ ٢٨/٢٠ برقم ٣٣٩٨ .

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٥٤ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

كان قضاءه باطلا، حتى لو قتله الوارث بعد ذلك ذكر فى الزيادات: أن الوارث إن كان عالما بالعفو كان عليه القصاص، وإن كان جاهلا كان عليه الدية.

١٥٧٤٨ :- م: ولو أن رجلا قال: إن تزوجت فلانة فهى طالق فتزوجها ورفع الأمر إلى قاض رأى بطلان ذلك الطلاق فأبطله نفذ قضاءه، وفى الخانية: ولو رفع إلى قاض يرى الطلاق واقعا فإن الثانى ينفذ قضاء الأول.

١٥٧٤٩ :- وفى الفتاوى الخلاصة: ولو وطئها الزوج بعد النكاح قبل الفسخ، ثم فسخ يكون الوطئ حلالا.

١٥٧٥٠ :- م: وإذا قضى قاض فى الخلع أنه فسخ، أو طلاق نفذ قضاءه، ولو قضى قاض بالقرعة فى رقيق أعتق الميت واحداً منهم لم ينقض قضاءه، وعن أبى يوسف لا ينفذ قضاءه، ولو قضى ببرد نكاح امرأة بعيب جنون، أو عمى، أو نحو ذلك لم ينقض قضاءه، فلوردت المرأة الزوج بواحد من هذه العيوب قضى قاض آخر بجوازه نفذ قضاءه، ولو قضى بجواز النكاح بغير شهود نفذ قضاءه، ولو قضى بجواز بيع المدبر نفذ قضاءه، ولو قضى بشهادة الابن لأبيه أو قضى بشهادته لابنه نفذ قضاءه عند أبى يوسف خلافاً لمحمد هكذا ذكر فى الأقضية:

١٥٧٥١ :- وفى الفتاوى العتائية: إذا طلق امرأته واحدة وهى حامل، أو قبل الدخول بها فقضى ببطلان الطلاق على قول بعض الروافض - لعنهم الله - فهو باطل، وفى الفتاوى الخلاصة: ولو قضى فيمن طلق امرأته ثلاثاً جملة أنها واحدة، أو بأن لا يقع شئ لا ينفذ.

١٥٧٥٢ :- وفى الولوالجية: وإذا طلق امرأته ثلاثاً وهى حبلى أو حائض، أو فى طهر جامعها فرأى قاض أنه باطل، فللقاضى الثانى أن يبطل ذلك.

١٥٧٥٠ :- أخرج مسلم فى صحيحه عن عمران بن حصين أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند موته لم يكن له مال غيرهم، فدعاهم رسول الله ﷺ فجزاهم ثلاثاً، ثم أقرع بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة، وقال له قولاً شديداً - صحيح مسلم، الأيمان، باب من أعتق شركاً له فى عبد ٥٤/٢ برقم ١٦٦٨ - سنن أبى داود، العتق، باب فيمن أعتق عبيداً له لم يبلغهم الثلث ٥٥١/٢ برقم ٣٩٥٨ - ١٥٧٥٢ :- راجع إلى تخريج رقم المسألة ١٥٧٤٤.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢/ كتاب أدب القاضى ١٥٥ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

١٥٧٥٣ :- القاضى إذا قضى فى فصل مجتهد فيه وهو يعتقده المتفق،
فوافق قضاءه محل الخلاف نفذ قضاءه.

١٥٧٥٤ :- ذكر محمد فى آخر كتاب الإكراه إذا شهد أربعة على رجل أنه قذف امرأته بالزنا، وهما محصنان وأكرهه القاضى وحبسه، حتى لا عناو فرق بينهما، فإذا الشهود عبيد رد عليه امرأته وبطل اللعان، ولو لم يكرهه على اللعان إلا أنه قال: شهد عليك الأربعة فالتعن بغير الإكراه فإذا هم عبيد لم يردّ عليه امرأته، وكذلك لو شهد عليه بقذفه رجلان.

١٥٧٥٥ :- وفى الخانية: رجل أعتق نصف عبده، أو كان العبد بين اثنين أعتقه أحدهما وهو معسر، وقضى القاضى للآخر بيع نصفه فباع، ثم اختصما إلى قاض آخر لا يرى ذلك، ذكر الخصاف أن القاضى الثانى يبطل البيع والقضاء، وذكر شمس الأئمة الحلوانى حاكياً عن المشايخ أن ما ذكره الخصاف قول الخصاف، وليس فى هذا شئ عن أصحابنا، ولو لا قول الخصاف لقلنا بأنه ينفذ قضاء الأول؛ لأنه قضاء مجتهد فيه، فإن عند بعض العلماء إذا كان المعتق معسراً لا تجب السعاية على العبد، ويبقى نصيب الساكت رقيقاً.

١٥٧٥٦ :- رجل تزوج امرأة بغير شهود، أو بشهادة النساء ليس فيهن رجل، فرفع ذلك إلى قاض فأجاز، ثم رفع إلى قاض آخر لا يراه جائزاً روى ابن رستم أن الثانى يجيز قضاء الأول وليس له أن يبطله، وفى الفتاوى الخلاصة: ولو قضى بجواز بيع المرهون والمستأجر ينفذ.

١٥٧٥٧ :- وفى الجامع للقدورى: ولو قامت عليه بينة زور أن أمته بنته، وقضى بذلك فإنها بنته فى الحكم ولا يحل له أن يطأها ولا يحل له أن يأكل من ميراثها شيئاً عند أبى يوسف، وقال أبو حنيفة: لا بأس بأن يأكل من ميراثها وإذا

١٥٧٥٥ :- أخرج البخارى فى صحيحه عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: من أعتق شركاله فى مملوك فعليه عتقه كله إن كان له مال يبلغ ثمنه، فإن لم يكن له مالٌ يقوم عليه قيمة عدل على المعتق فأعتق منه ما أعتق - صحيح البخارى، العتق، باب إذا أعتق عبداً بين اثنين ٣٤٢/١ برقم ٢٤٥٥ ف ٢٥٢٣ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٥٦ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهدات ج: ١١

قضى بالشهادة على الشهادة فيهادون مسيرة سفر نفذ قضاءه، وإذا قضى بشهادة شاهد على خط ابنه لا ينفذ قضاءه وإذا قضى أن العين لا يؤجل كما يقوله بعض العلماء أبطل الثانى قضاءه.

١٥٧٥٨ :- وإذا قضى بشهادة شهود على وصية مختومة من غير أن قرأ عليهم أمضاه الآخر، وكذا لك إذا قضى بما فى ديوانه وقد نسي، أو قضى بشهادة شهود على صك لا يذكرون مافيه إلا أنهم يعرفون خطوطهم وخاتمهم أمضاه الآخر ولم يكن ينبغي للأول أن يفعل ذلك، وهذا كله قياس قول أبى حنيفة وأبى يوسف وزفر، وفى الحاوى: ولا يقبل القاضى شهادة الشهود على وصية مختومة لم تقرأ عليهم وإن شهدوا أن الميت كان قرأها عليهم فإن قضى بذلك قاض نفذه الثانى، وكذا إن شهدوا أنه أقربما فى الصك من غير أن يقرأ عليهم أو قضى بما فى ديوانه من غير أن يذكره وأعلم بذلك الشهود الذين شهدهم على القضية أنفذه الثانى، قال الناطفى: هذا كله قول أبى حنيفة وزفر وأبى يوسف.

١٥٧٥٩ :- وفى الحاوى: رجل حلف بطلاق أو عتاق أن لا يأكل لحما، فأكل سمكا، فرافعته المرأة إلى القاضى ففرق بينهما، ثم رفع ذلك إلى قاض آخر لا يرى السمك لحما، فإن الثانى يمضي قضاء الأول، وكذلك لو فرق القاضى بين الزوجين بشهادة امرأة واحدة برضاع يرد قضاءه، القاضى إذا قضى لولده على أجنبى بشهادة الأجانب لا يجوز، فإن رفع قضاءه إلى قاض آخر أبطله الثانى، ولو قضى بشهادة ولده لأجنبى فرفع ذلك إلى قاض آخر أنفذه الثانى.

١٥٧٦٠ :- م: وإذا قال الغريم للطالب: إن لم أقض مالك اليوم فامرأته طالق ثلاثا فتغيب وخاف الغريم أن لا يظهر اليوم فيحنث فى يمينه فأتى القاضى وأخبره بالقضية فنصب القاضى عن الغائب وكىلا وأمر الوكيل بقبض المال من المطلوب، حتى ييرأقبض المال وحكم به حاكم آخر فإن أبى يوسف، قال: لا يجوز هكذا ذكر فى الأقضية وهذا قولهم وإن خص قول أبى يوسف بالذكر.

١٥٧٦١ :- وذكر الناطفى فى الوقعات: ذكر فى كتاب الحسن بن زياد أن القاضى ينصب وكىلا عن الغائب ويقبض ما عليه فلا يحنث، قال الناطفى:

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٥٧ الفصل: ١٩ القضاء فى المجتهديات ج: ١١

وعليه الفتوى إلا أن الخلاف فيما إذا ادعى رجل على الغائب حقاً وقامت البينة عليه فعندنا القاضى لا ينصب وكيلاً وعند بعض العلماء ينصب عنه وكيلاً فلا يكون هذا قضاء على الغائب لكن هذا يكلف تحرزاً عن الحنث، وكذلك لو قدم رجل رجلاً إلى القاضى، فقال: لأبى على هذا ألف درهم وأبى غائب وأخاف أن يتوارى هذا فرأى القاضى أن يجعل الابن وكيلاً له فجعله وكيلاً وقبل البينة عليه على المال وحكم بالمال، ثم رفع إلى قاض آخر فإنه لا يجيزه، قال: وإنما استحسن فى المفقود خاصة أن يجعل ابنه وكيلاً فى طلب حقوقه، وإنما لم يجز القضاء لما ذكرنا أن هذا ليس بقضاء على الغائب إنما الابن الذى أخبر القاضى أن للغائب على هذا كذا ليس بنخصم على الغائب بل هو فضولى فلا ينفذ قضاءه له، لأنه خارج عن أقوال الأئمة.

١٥٦٦٢ :- وأما المفقود فهو كالميت فى حق بعض الأحكام، وللقاضى ولاية نصب القيم فى مثله أما ههنا فبخلافه، وروى عن محمد أنه قال: يجوز قضاءه، لاشتباه الدليل، فإن للقاضى ولاية نصب الوكيل عن الغائب فى الجملة.

١٥٧٦٣ :- ونظير هذا لو جاء رجل إلى القاضى وقال: كان لفلان على كذا من المال وقد أوفيته وأنه فى بلد كذا، وإنى أريد أن أقدم تلك البلدة وأخاف أن يجحد ويأخذنى بذلك فاسمع من شهودى واكتب لى حجة بذلك، فإن القاضى يجعل على الغائب خصماً ويسمع عليه البينة، وكذا لو جاءت امرأة إلى القاضى وقالت: إن زوجى طلقنى ثلاثاً وأنه فى بلد كذا وإنى أريد أن أقدم تلك البلدة وأخاف أن يجحد الطلاق فاسمع من شهودى واكتب لى حجة، فإن القاضى يجعل عن الغائب خصماً ويسمع عليه البينة.

١٥٧٦٤ :- وفى الذخيرة: وإذا ظهر الإمام على بلدة من بلاد أهل الحرب، وأراد أن يمن عليهم بدوابهم وأراضيهم فله ذلك، ويضع على رؤسهم الجزية، وعلى

١٥٧٦٤ :- قول المصنف: ولا يزداد على وظيفة عمر: ما جاء فى مقدار وظيفة أخرجه البيهقى فى سننه عن أبى عون محمد بن عبيد الله الثقفى قال: وضع عمر بن الخطاب رضى الله عنه معنى فى الجزية على رؤوس الرجال، على الغنى ثمانية وأربعين درهماً، وعلى الوسط أربعة وعشرين وعلى الفقير اثنى عشر درهماً - السنن الكبرى، الجزية، باب الزيادة على الدينار بالصلح ٣٠ / ١٤ برقم ١٩١٩٧، مصنف ابن أبى شعبة، السير، ما قالوا فى وضع الجزية والقتال عليها ١٧ / ٤٠٦ برقم ٣٣٣١١، الطبقات لابن سعد ٣ / ٢١٤ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٥٨ الفصل ١٩: القضاء فى المجتهديات ج: ١١

أراضيهـم الخراج ولا يـزاد على وظيفة عمر رضى الله عنه فى الأراضى بزيادة الطاقة عند أبى يوسف خلافا لمحمد، وأجمعوا على أنه ينقص عن تلك الوظيفة بنقصان الطاقة، وبعد ما نقص عن تلك الوظيفة إذا صارت الأراضى بعد ذلك بحال تطبيق تلك الوظيفة يعاد إليها، فإن كان الإمام وظف على أراضيهـم مثل وظيفة عمر رضى الله عنه فليس ينبغى له أن يزيد على تلك الوظيفة، وإن كانت الأراضى تطبيق الزيادة بالإجماع.

١٥٧٦٥ :- وكذلك ليس له أن يحولها إلى وظيفة أخرى بأن كانت الوظيفة الأولى دراهم، فأراد أن يحولها إلى المقاسمة أو كانت الوظيفة الأولى مقاسمة، فأراد أن يحولها إلى الدراهم، فإن زاد عليهم على تلك الوظيفة، أو حولهم إلى وظيفة أخرى وحكم بذلك عليهم، وكان من رأيه ذلك، ثم ولى بعده وال يرى خلاف ذلك، فإن كان الأول صنع ماصنع بطيب أنفسهم، أمضى الثانى ما فعله الأول، وإن صنع بغير طيب أنفسهم، فهو على وجهين: إن فتحت الأراضى عنوة، ثم من الإمام عليهم أمضى الثانى ما فعل الأول، وإن فتحت الأراضى بالصلح قبل أن يظهر الإمام عليهم فحولهم الإمام إلى وظيفة أخرى، أو زاد على تلك الوظيفة بغير رضاهم فالثانى ينقض فعل الأول.

١٥٧٦٦ :- قال الخصاف لو أن الوصى رد الوصاية حال حياة الموصى من غير علمه، ثم مات الموصى، ثم قبل الوصى الوصاية صح قبوله، قال: إلا أن يكون القاضى أخرجه من الوصاية، فحينئذ يخرج عن الوصاية ولا يصح قبوله بعد ذلك.

١٥٧٦٧ :- واختلف المشايخ فى هذا الحكم، بعضهم قالوا: إن على قول بعض العلماء يصح رد الوصى من غير علم الموصى، فمتى أخرجه القاضى من الوصاية بذلك الرد فقد قضى فى فصل مجتهد فيه فينفذ، وإليه مال شمس الأئمة السرخسى وبعضهم قالوا: لا حاجة إلى هذا التكلف؛ لأن الوصاية لو صحت بقبوله لكان للقاضى أن يخرج من الوصاية ويصح الإخراج، وإليه مال شمس الأئمة الحلوانى.

١٥٧٦٨ :- وفى نوادر ابن سماعة: عن محمد فى قاض حجر على مستحق الحجر للفساد، ورفع ذلك إلى قاض آخر يرى جواز الحجر، وأجاز القضاء الأول بالحجر وأبطل تصرفات المحجور، ثم رفع إلى غيره من القضاة

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٥٩ الفصل ١٩ : القضاء فى المجتهديات ج: ١١

فليس له أن يبطل ذلك القضاء ويجيز تصرفات المحجور.

١٥٧٦٩ :- وفى الخانية: رجل اشترى ماء بغير أرض، فخاصمه البائع إلى قاض وأجاز البيع، ثم اختصم إلى قاض آخر، فأبطل الثانى ذكر الناطقى أنه يجوز إجازة الأول وإبطال الثانى باطل، ولو كان الأول أبطل البيع فأجاز الثانى يجوز إبطال الأول ولا يجوز إجازة الثانى، وذكر فى الأصل: أنه لا يجوز فى قولهم.

١٥٧٧٠ :- م: وإذا قضى القاضى فى المأذون فى نوع أنه مأذون فى نوع واحد كما هو مذهب الشافعى عند شرائط القضاء من الخصومة والدعوى يصير متفقاً عليه، حتى لورفع إلى قاض آخر يرى خلافه لا يبطله، وفى إقرار الأص: إذا حجر القاضى على رجل حر، ثم أقر المحجور عليه بدين فعلى قول أبى حنيفة: إقراره صحيح، وعلى قولهما لا يصح إقراره.

١٥٧٧١ :- وفى الخانية: فقيه اشترى شيئاً شراء فاسداً، فخاصمه البائع إلى قاضى يرى البيع جائزاً فقضى عليه بالجواز، وهو مما يختلف فيه الفقهاء جاز للمشرى إمساكه .

١٥٧٧٢ :- رجل له حق فى الدار فلم يخاصم صاحب اليد سنين، ثم خاصم إلى قاض فأبطل القاضى حقه بترك الخصومة سنين، كما هو مذهب بعض الناس، فإن بعض العلماء قال: من له الحق فى الدار إذالم يخاصم ثلاث سنين وهو فى المصر بطل حقه، إلا أن هذا قول مهجور فلا ينفذ فيه قضاء القاضى، فإن رفع ذلك إلى قاض آخر، فإن الثانى يبطل قضاء الأول ويجعل المدعى على حقه .

الفصل العشرون فيمايجوز فيه قضاء القاضى وما لايجوز

١٥٧٧٣ :- يجب أن يعلم بأن الإنسان لا يصلح قاضيا فى حق نفسه، فإذا قضى القاضى لنفسه من كل وجه لا ينفذ بإمضاء قاض آخر، وإذا قضى لنفسه من وجه ينفذ بإمضاء قاض آخر، وإذا قضى لغيره من كل وجه فإن لم يصلح قاضيا يبين لا ينفذ قضاءه، وإن أمضاه قاض آخر، وإن كان فى صلاحه اختلاف، فإذا أمضاه قاض آخر نفذ قضاءه بالإجماع، وإن وقع الخلاف فى قضاء القاضى أنه قضى لغيره من كل وجه أو قضى لغيره من وجه ولنفسه من وجه آخر يتوقف على إمضاء قاض آخر، وسيأتى بيانه فى خلال المسائل إن شاء الله تعالى، وفى الكافى: وفى الأصل: أن القاضى إذا قضى لغيره فى فصل مجتهد فيه ينفذ على الكل، ولم يجر لأحد إبطاله وإن قضى لمن لا تقبل شهادته له كالابن مثلا كان باطلا، وليس للآخر تنفيذه بإجماع الأمة، ولو وقع صورة القضاء للأجنبى، وفيه قضاء لنفسه لا ينفذ ويتوقف على الإمضاء.

١٥٧٧٤ :- م: قال فى كتاب الوكالة: وإذا وكل القاضى رجلا ببيع دارله، أو إجارتها أو بالخصومة له فى كل حق يطلبه قبل رجل أو يطلب قبله رجل فهو جائز، وهذا ظاهر، ولا يجوز للقاضى أن يقضى لو كيله ولا لو كيل وكيله، وكذلك لا يقضى لو كيل أبيه وإن علا ولا لو كيل ابنه وإن سفل، ولا يجوز للقاضى أن يقضى لبعده ولا لمكاتبه ولا لعبيد من لا تقبل شهادته لهم ولا لمكاتبتهم.

١٥٧٧٥ :- وكذلك لايجوز له أن يقضى لشريكه شركة مفاوضة أو شركة عنان إذا كانت الخصومة فى مال هذه الشركة، وفى الفتاوى العتائية: ويقضى لكل من تجوز شهادته له من قرابته، ولو كان ولده أو نحوه وكلا بالخصومة عن أجنبى لا يقضى له ويقضى عليه.

١٥٧٧٦ :- وفى شرح الطحاوى: وكل من لاتجوز شهادة القاضى له كالوالدين والمولودين والرقيق والزوجة لايجوز قضاء القاضى له وهذا عندنا،

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٦١ الفصل : ٢٠ مايجوز فيه قضاء القاضى ج : ١١

وقال الشافعى : قضاءه لزوجه تجوز كالشهادة لها .

١٥٧٧٧ :- وفى الخانية : ويجوز قضاء القاضى للأمير الذى ولاه ، وكذلك قضاء القاضى الأسفل للقاضى الأعلى وقضاء القاضى الأعلى للقاضى الأسفل ، ويجوز قضاء القاضى لأم امرأته بعد ما ماتت المرأة ولا يجوز إن كانت امرأته حية ، وكذا لو قضى لامرأة ابنه بعد ما مات الابن جاز ، وإن كان الابن حيا لا يجوز ، وفى الناصرى : الخليفة إذا خاصم عند قاض جاز حكمه له وعليه ، وكذا قاضى القضاة ، وفى الخانية : وتجوز شهادة الرجل على شهادة والده ولا تجوز شهادته على شهادة ولده ، وهذا قول أبى يوسف ، وقال محمد : تجوز فى الوجهين ، وفى الفتاوى العتابية : ولو باع القاضى عبدا و خاصمه المشتري فيه يعيب لم يقض لو كيله ، ويجوز أن يقضى عليه ويقضى لو كيل يقيمه للأيتام .

١٥٧٧٨ :- م : ولومات رجل وأوصى للقاضى بثلت ماله ، وأوصى إلى رجل آخر لم يجز قضاءه للميت بشئ من الأشياء ، وكذلك إذا كان القاضى أحد ورثة الميت لا يقضى للميت بشئ ، وكذلك لو كان الموصى له ابن القاضى أو إمراة أو غيرهما ممن لا تقبل شهادته لهم أو كان عبدا هؤلاء ، وكذلك لو كان القاضى وكيل الوصى فى ميراث الميت .

١٥٧٧٩ :- وكذلك إن كان للقاضى على الميت دين لا يجوز قضاءه للميت بشئ .

١٥٧٨٠ :- وإذا وكل رجل رجلا بالخصومة فاستقضى الوكيل فليس له أن يقضى فى ذلك ، وإذا وكل رجل القاضى ، ثم عزل عن القضاء أو كانت الوكالة قبل القضاء ، ثم استقضى وعزل فهو وكيل على حاله ، حتى كان له أن يخاصم عند قاض إلا أنه لا يجوز قضاءه ؛ لأنه يصير قاضيا لنفسه ، وهذا المعنى لا يتأتى فى حق

١٥٧٧٧ :- أخرج البيهقى فى سننه عن عامر قال : كان بين عمر وأبى رضى الله عنهما خصومة فى حائط ، فقال عمر رضى الله عنه : بينى وبينك زيد بن ثابت فانطلقا فطرق عمر الباب ، فعرف زيد صوته ، ففتح الباب ، فقال : يا أمير المؤمنين ألا بعثت إلى حتى أتيك ؟ فقال فى بيته يؤتى الحكم - السنن الكبرى ، أدب القاضى ، باب ما جاء فى التحكيم ١٥٦ / ١٥ برقم ٢١٠٩٨ -

قاض آخر، وكان له أن يخاصم عند قاض آخر.

١٥٧٨١ :- قال فى الجامع الكبير: وإذا مات الرجل وله ديون على الناس بعضها على القاضى وبعضها على من لا تقبل شهادته له نحو امرأته أو ابنه فادعى رجل عند هذا القاضى أن الميت أوصى إليه، فاعلم بأن هنا ثلاث مسائل، إحداها: هذه والحكم فيها أن القاضى إذا قضى بوصايته صح قضاءه استحساناً، حتى لو قضى بعض من سمينا الدين إلى هذا الوصى يبرأ، ولو رفع قضاءه إلى قاض آخر فإن القاضى الآخر يَمْضِيهِ ولا ينقضه، وبمثله لو أن القاضى لم يقض له بالوصاية متى قضى هو أو بعض من سمينا الدين، ثم قضى له بالوصاية لا يصح قضاءه حتى كان للورثة مطالبة بالدين، وفى الكافى: كالشهادة أى القاضى يصلح شاهداً فى الفصل الأول دون الثانى.

١٥٧٨٢ :- م: ولو رفع قضاءه إلى قاض آخر أبطله، ثم إن محمداً سوى فى الفصل الثانى بين القاضى وبين امرأته وابنه وقال: إذا رفع قضاءه إلى قاض آخر أبطله، ولو أمضاه كان باطلاً.

١٥٧٨٣ :- بعض مشايخنا قالوا: ينبغى أن يكون الجواب فى امرأته وابنه بخلاف الجواب فى حق نفسه وبعض مشايخنا قالوا: ما ذكر من الجواب فى حق ابنه مستقيم على قول محمد: أما ما ذكر من الجواب فى حق امرأته غير مستقيم أصلاً وقد ذكر فى بعض الكتب أن قضاء القاضى لامرأته يتوقف على إمضاء قاض آخر، ولو لم يدع أحد الإيصاء، حتى جعل له القاضى وصياً، ثم إن القاضى أو بعض من سمينا دفع الدين إليه يجوز الإيصاء والنصب، ويجوز الدفع إليه، وبمثله لو قضى الدين إليه أولاً، ثم نصب وصياً عن الميت برأيه لا يصح النصب.

١٥٧٨٤ :- المسألة الثانية: مسألة دعوى النسب إذا كان مكان دعوى الوصاية دعوى النسب فى هذه المسألة بأن جاء رجل وادعى أنه ابن الميت ووارثه وأقام على ذلك بينة فقضى القاضى بنسبه، إن كان القضاء بنسبه بعد قضاء الدين إليه ينفذ قضاءه.

١٥٧٨٥ :- والمسألة الثالثة: إذا كان مكان دعوى الوصاية والنسب

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٦٣ الفصل : ٢٠ مايجوز فيه قضاء القاضى ج: ١١

دعوى الوكالة بأن غاب رب الدين، ثم جاء رجل وأقام بينة أن رب الدين وكله بقبض الدين الذى له على القاضى أو على من سميننا من قرابته فقضى القاضى بوكالته لايجوز، سواء كان القضاء قبل دفع الدين إليه أو بعد دفع الدين إليه فإن رفع قضاءه بالوكالة إلى قاض آخر فإن كان القضاء بالوكالة بعد قضاء الدين يردّه لا محالة، ولو أمضاه لايجوز إمضاءه، وإن كان القضاء بالوكالة من الأول قبل قضاء الدين إليه فأمضاءه الثانى جاز إمضاءه.

١٥٧٨٦ :- وإذا نصب القاضى مسخرا عن غائب لايجوز، ولو حكم عليه لايجوز حكمه عليه، وتفسير المسخر: أن ينصب القاضى وكيلا عن الغائب ليسمع الخصومة عليه، وكذلك لو أحضر رجل غيره عند القاضى ليسمع الخصومة عليه والقاضى يعلم أن المحضر ليس بخصم فالقاضى لايسمع الخصومة عليه، **وفى الخانية:** وصورة المسخر: أن يدعى الرجل دينا على الغائب وأحضر رجلا وادعى أن هذا الرجل كفّل لى بما له على الغائب فيقول الرجل: بلى أنا كفيل ولكن لا شئ لك على الغائب وأقام المدعى البينة أن على الغائب ألف درهم فقضى القاضى بتلك البينة فإن ذلك يكون قضاء على الغائب، **وفى الولوالجية:** القاضى إذا نصب مسخرا وهو يعلم أنه مسخر لايجوز الحكم عليه، وكذلك إذا ادعى إنسان على آخر والقاضى يعلم أنه مسخر لا شئ عليه، لايسمع الخصومة.

١٥٧٨٧ :- وأشار فى الجامع الكبير: إلى مايدل عليه أنه لايسمع منه، فإن أحضر خصما وادعى أن الموكل وكله بكل حق هو له بالكوفة وبالخصومة فيه، وأقام بينة على ما ادعى من الوكالة جاز، وجعله القاضى وكيلا فى كل ماشهدت له الشهود، قال مشايخنا: هذا يدل على أن إقامة البينة على المسخر جائز، فإن محمدا قال فى الأصل: وأحضر الوكيل رجلا يدعى أن للموكل قبّله حقا ولم يقل أحضر رجلا للموكل عليه حق، فهذا يدل على أنه إذا أحضر مسخرا يدعى قبله حقا للموكل وهو منكر فأقام البينة على الوكالة تقبل بينته، لكن قال مشايخنا المتأخرون: أنه تجوز إقامة البينة على المسخر إذا لم يعلم القاضى أنه مسخر أما إذا علم لا، هو اختيار الشيخ الإمام الأجل برهان الأئمة عبدالعزيز، وإذا قبلت بينة

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٦٤ الفصل : ٢٠ مايجوز فيه قضاء القاضى ج: ١١

الوكيل على الذى أحضر يدعى قبله حقا للموكل قضى بالوكالة فى حقه، وفى حق غيره من غرماء الموكل بالكوفة، حتى إذا أحضر غريما من غرماء موكله يدعى حقا للموكل فأنكر وكالته لا يحتاج إلى إقامة البينة على الوكالة، ولو حضر الموكل القاضى فوكل الوكيل وليس معه خصم جاز، وكان وكيلا إن كان يعرف القاضى الموكل، وإن لم يعرفه القاضى لا يجوز، فإن قال الموكل: أنا أقيم البينة أنى فلان بن فلان لم يسمع منه، فإن غاب الموكل وأحضر الوكيل رجلا للموكل عليه حق، فسأل القاضى الوكيل البينة أن الموكل فلان بن فلان الفلانى، فإن أتى بها بمحضر من المدعى عليه قبلت بينته ويجعل القاضى وكيلا وخصما لكل من يدعى قبله حقا، فإن أرادوا فى جميع هذه الوجوه أن يسمع من الشهود ويكتب كتابا إلى قاض آخر سمع منهم وإن لم يكن معهم خصم ويكتب الكتاب بشهادتهم إلى القاضى الذى يريدون الكتاب إليه، كما لو قال: ثبت عندى زنا فلان وإحصانه فارجموه، أو ثبت عندى قتله فاقتلوه ثبت ذلك بمجرد قوله، وهو قول أبى حنيفة وأبى يوسف: وعند محمد لا يصدق القاضى فيما أخبر، حتى يعرف الحجة التى بها قضى قالوا: هذا اختلاف عصر وزمان، منهم من قال: هذا اختلاف حجة وبرهان، وكما تثبت شهادة الأصول بشهادة شاهدين تثبت بكتاب القاضى إلى القاضى، وما عرف من الجواب فى الوكيل فهو الجواب فى الوصى فى الفصول كلها إلا فى الخصائص، وإنما يجوز نصب الوكيل عن خصم اختفى فى بيته ولا يحضر مجلس الحكم، ولكن بعد ما بعث أمنا ه إلى داره ونودى على باب داره على ما ذكرنا قبل ذلك أما فى غير ذلك الموضع فلا.

١٥٧٨٨ :- والدليل على أن نصب المسخر لا يجوز ما ذكره الخصاف فى أدب القاضى: رجل ادعى عقارا فى يدرجل وأقام بينة على الملك، فالقاضى لا يسمع بينته ولا يقضى له بالملك ما لم يعلم أن العقار المدعى به فى يد المدعى عليه أو يشهد الشهود بذلك لجواز أن المدعى واضع رجلا، حتى يقر بأن العقار المدعى به فى يده فيقضى القاضى بذلك عليه، ويكون ذلك استحقاقا عليه وعلى غيره والعقار فى الحقيقة فى يد غيره.

١٥٧٨٩ :- وذكر محمد فى شهادات الجامع: رجل غاب فجاء رجل

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٦٥ الفصل : ٢٠ مايجوز فيه قضاء القاضى ج: ١١

وادعى على رجل وذكر أنه غريم الغائب وأن الغائب وكله بطلب كل حق له على غرماءه بالكوفة وبالخصومة فيه، والمدعى عليه ينكر وكالته فأقام المدعى بينة على وكالته فقضى القاضى عليه بالوكالة، قال شيخ الإسلام: هذه المسألة دليل على جواز الحكم على المسخر، فإنه قال: ادعى رجل وذكر أنه غريم الغائب ولم يقل ادعى على رجل هو غريم الغائب قال الصدر الشهيد: ولكن هذا عندنا محمول على ما إذا لم يعلم القاضى بكونه مسخرا، وينبغى أن تكون هذا المسئلة على روايتين.

١٥٧٩٠ :- وكان الشيخ الإمام ظهير الدين المرغينانى يقول فى القضاء على الغائب يفتى بعدم النفاذ كيلا يتطرقوا إلى هدم مذهب أصحابنا، فلو أن القاضى حكم على المسخر وأمضاه قاض آخر صح الإمضاء، ولا يكون لأحد بعد ذلك إبطاله، إذا قضى القاضى بعين فى يدى رجل، والمقضى به ليس فى ولايته صح القضاء ولكن لا يصح التسليم.

١٥٧٩١ :- صورة المسألة: بخارى ادعى دارا على سمرقندى عند قاضى بخارى أن الدار التى فى يديه بسمرقند فى محلة كذا إلى آخره ملكى وحقى وفى يديه بغير حق وأقام بينة على دعواه، فالقاضى يقضى بالدار للمدعى ويصح قضاءه، لأن المقضى له والمقضى عليه حاضران إلا أن التسليم لا يصح، لأن الدار ليست فى ولايته فيكتب إلى قاضى سمرقند لأجل التسليم.

١٥٧٩٢ :- وإذا أمر القاضى إنسانا أن يقضى بين اثنين لم يجوز قضاءه إلا أن يكون الخليفة أذن للقاضى بذلك، وليس للقاضى أن يولى القضاء غيره إلا إذا كان مكتوبا فى منشوره ذلك، أو قيل له: ما صنعت من شئ فهو جائز فإن ولى غيره من غير هذا يكون قضاءه موقوفا على إجازة الأول.

١٥٧٩٣ :- م: ولو أن الخليفة لم يأذن له فى الاستخلاف فأمر رجلا فحكم بين اثنين، حتى لم يجوز حكمه، ثم إن القاضى أجاز ذلك الحكم ينظر إن كان الخليفة بحال يجوز حكمه لو كان قاضيا جاز إمضاء القاضى حكمه، وإن كان بحال لا يجوز حكمه لو كان قاضيا ينظر، فإن كان ممن يختلف فيه الفقهاء كالمحدود فى القذف جاز إمضاءه ذلك، وإن كان عبدا أو صبيا لم يجوز.

١٥٧٩٤ :- ولو أن الخليفة أذن للقاضى فى الاستخلاف، فاستخلف

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٦٦ الفصل : ٢٠ مايجوز فيه قضاء القاضى ج: ١١

رجلا فهذا القاضى الثانى يصير قاضيا من جهة الخليفة لا من جهة القاضى الأول، حتى لو أراد القاضى الأول أن يعزل الثانى لم يكن له ذلك، إلا إذا قال الخليفة للقاضى الأول: استبدل من شئت، وفى الفتاوى الخلاصة: والخليفة إذا أذن للقاضى بالاستخلاف واستخلف رجلا وأذن له بالاستخلاف جاز استخلاف الثانى، وإن كان مأذونا واستخلف وقضى الخليفة جاز ولا يحتاج إلى قضاء القاضى، ولولم يكن مأذونا بالاستخلاف وقضى الثانى، ثم أمضاه القاضى جاز إذا كان النائب أهلا للقضاء، وإن لم يكن أهلا لا يجوز.

١٥٧٩٥ :- ولو أن الخليفة أمر القاضى أن يستخلف رجلا يسمع من الخصوم ويسمع من الشهود ويكتب الإقرار ولا يقطع الحكم، فأمر القاضى رجلا يقوم بذلك لا يجاوز ذلك فإن لهذا الرجل أن يسمع من الشهود ويكتب إقرار من أقر عنده ويسأل عن الشهود، ثم يُنهى ذلك إلى القاضى، فيكون القاضى هو الذى يحكم بعد أن يعرف صحة ذلك.

١٥٧٩٦ :- ثم الخليفة إذا رفع الأمر إلى القاضى، فالقاضى لا يقضى بتلك البيئة بل يأمر بإحضار المدعى والمدعى عليه وبإحضار الشهود ويأمر الشهود أن يشهدوا ثانيا عنده بحضرة المدعى والمدعى عليه، فإذا صحت شهادة الشهود عنده قضى بتلك الشهادة، وهذا أصل والناس عنه غافلون، فإن نائب القاضى يسمع البيئة ويكتب الإقرار ويبحث إلى القاضى والقاضى يقضى بذلك، ولا ينبغي له أن يقضى بذلك، وإنما عليه أن يأمر بإعادة البيئة وأن يحضر المقر، حتى يقر عنده، ثم يحكم بما يصح عنده.

١٥٧٩٧ :- وإن كان الشهود شهدوا عند الخليفة بالحق، ثم غابوا فأعلم الخليفة القاضى بما شهدوا عنده فالقاضى لا يقبل ذلك ولا يحكم، حتى يعيدوا الشهادة عنده، وكذلك إن كان المدعى عليه أقر عند خليفته، ثم جحد بعد ذلك فأخبر الخليفة القاضى بإقراره عنده فالقاضى لا يقبل ذلك إلا أن يأتى الخليفة القاضى ويشهد عنده مع غيره على إقراره فيقبل القاضى ذلك على طريق الشهادة، وسئل القاضى الإمام شمس الأئمة الأوزجندى رحمه الله عن القاضى إذا سمع الدعوى وسمع النائب الشهادة هل يقضى النائب بالشهادة بدون إعادة الدعوى؟

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٦٧ الفصل : ٢٠ مايجوز فيه قضاء القاضى ج: ١١

قال: لا، إلا أن يأمره القاضى بالحكم بتلك البينة، وسئل عن القاضى أيضا إذا سمع الدعوى والشهادة ولم يحكم وأمر نائبه بالحكم وهو مأذون بالاستخلاف بحكم المثال الصحيح هل يصح هذا الأمر وإذا حكم النائب هل يصح حكمه؟ قال: نعم. ١٥٧٩٨ :- وفى الفتاوى الخلاصة: النائب يقضى بما شهدوا عند الأصل، وكذا لو كان على العكس كما لو شهد الشهود فى حادثة على الموكل، فقضى على وكيله بتلك الشهادة صح، وكذا لو شهدوا على الوكيل فقضى بتلك الشهادة على الموكل صح، وقال الشيخ الإمام الأجل: النائب يقضى بما شهدوا عند القاضى الأصل بخلاف العكس.

١٥٧٩٩ :- وفى أدب القاضى للخصاف: قاضى بلدة حكم على رجل وسجل، ثم مات القاضى فأحضر المحكوم عليه عند قاض آخر وأقام البينة أن قاضى فلان حكم عليه بالمال الذى فى هذا السجل، للقاضى الثانى أن يجبره على أداء المال إن كان الحكم الأول وقع صحيحا، ولو قال الشهود عند القاضى الثانى: إن قاضيا من القضاء أشهدنا على قضاءه بالمال عليه، فالقاضى الثانى لا يجبره وكذا فى سائر الأفاعيل إذا شهدوا على فعل ولم يذكروا اسم الفاعل ونسبه لا يقبل. ١٥٨٠٠ :- م: وفى الفتاوى: عن الفقيه أبى القاسم أن القضاة على قسمين: قاض مقلد، وقاض ولى بسبب من دفع الرشوة أو الشفاعة، فالأول إذا قضى، ثم رفع قضيته إلى قاض يرى خلافه فإنه لا يبطل قضاءه إذا حصل فى محل الاجتهاد والثانى إذا قضى، ثم رفع قضاءه إلى قاض يرى خلافه له أن ينقضه، وعن بعض مشايخ زماننا أن من تقلد القضاء بالرشوة لا يصير قاضيا، وإذا قضى لا ينفذ حكمه فلا يحتاج فيه إلى النقض، وفى المضممرات: والفتوى على أن من يقلد القضاء بواسطة الرشوة لا ينفذ قضاءه أصلا؛ وأما الذى طلب القضاء بالشفاعة فهو الذى قلد سواء فى حق نفاذ قضاءه فى المجتهدين.

١٥٨٠١ :- وإذا كان القاضى مأذونا بالاستخلاف، فحكم خليفته فى حادثة وقعت الحاجة إلى إثبات حكمه عند القاضى الأصل ينبغى أن يثبتوا ذلك بشرائطه من تقديم دعوى صحيحة على خصم حاضر، كما لو اثبتوا قضاء قاض آخر.

ومما يتصل بهذا الفصل

١٥٨٠٢ :- ذكر شمس الأئمة السرخسى فى شرحه أن فى ظاهر الرواية المصر شرط نفاذ القضاء، وفى رواية النوادر: ليس بشرط، وذكر الخصاف فى أدب القاضى فى باب قضاء القاضى: يقضى بعلمه أن المصر شرط نفاذ القضاء إليه إشار محمد فى الأصل، وفى المنتقى: إشارة عن أبى يوسف إلى أن المصر شرط فإنه قال: قضاة أمير المؤمنين إذا خرج أمير المؤمنين فخرجوا معه فلهم أن يقضوا وإن خرج القاضى وحده فليس له أن يقضى، عن أبى يوسف فى الإملاء: أن المصر ليس بشرط قال شيخ الإسلام شمس الأئمة السرخسى: وكثير من مشايخنا أخذوا برواية النوادر: أن المصر ليس بشرط باعتبار الحاجة، فإنه عسى أن تقع الحاجة إلى أن يخرج القاضى إلى محدود ويسمع الدعوى ثمة ويقضى هناك.

١٥٨٠٣ :- وإذا أمر القاضى إنسانا بالقسمة فى الرستاق فقسم صحت قسمته باتفاق الروايات، وفى الناصرى: ادعى عقار إلا فى ولاية القاضى لا يصح قضاءه.

الفصل الحادى والعشرون فى الجرح والتعديل

١٥٨٠٤ :- ولا يسأل القاضى عن الشهود عندأبى حنيفة إلا أن يطعن الخصم فيهم، وقال أبو يوسف ومحمد: يسأل عنهم من غير أن يطعن الخصم فيهم، وفى الخانية: والفتوى على قولهما، وإذا طعن الخصم فى الشهود لا يقضى بظاهر العدالة فى قولهم، م: وهذا فى غير الحدود والقصاص، أما فى الحدود والقصاص فالقاضى يسأل عنهم وإن لم يطعن الخصم فيهم، وفى الينايع: بالإجماع.

١٥٨٠٥ :- م: قيل هذا اختلاف عصر وزمان، فأبو حنيفة كان فى القرن الثالث الذى شهد له رسول الله صلى الله عليه وسلم بالخيرية، وكان الغالب فيهم العدالة فبنى الحكم على الغالب، وهما كانا فى القرن الرابع الذى شهد له رسول الله صلى الله عليه وسلم بالكذب، وكان الغالب فيهم الكذب فأمر بالسؤال، وفى الكافى: وقيل: هذا اختلاف حجة وبرهان، والفتوى على قولهما فى هذا الزمان، وفى الجامع الصغير العتائبة: وفى زماننا القاضى يعمل بقولهما، م: وكان القاضى الإمام أبو على النسفى يقول: ينبغى للقاضى أن يحكم بزى الشهود وسيماهم إن كان عليهم زى الصالحين عمل بقولهما وقيل: هذا اختلاف على الحقيقة.

١٥٨٠٦ :- ولو أن الخصم عدل الشهود فهذا على وجهين (١) إما إن

١٥٨٠٤ :- أخرج البيهقى فى سننه عن خرشة بن الحر قال: شهد رجل عند عمر بن الخطاب رضى الله عنه بشهادة، فقال له: لست أعرفك ولا يضرك أن لا أعرفك أثت بمن يعرفك، فقال رجل من القوم: أنا اعرفه، قال: بأى شئ تعرفه قال: بالعدالة والفضل، فقال: فهو جارك الأدنى الذى تعرفه ليله ونهاره ومدخله ومخرجه، قال: لا، قال: فمعاملتك بالدينار والدراهم الذين بهما يستدل على الورع، قال: لا، قال: فرفيقك فى السفر الذى يستدل به على مكارم الأخلاق قال: لا، قال: لست تعرفه، ثم قال للرجل: أثت بمن يعرفك. السنن الكبرى، أدب القاضى، باب من يرجع إليه فى السؤال يجب أن تكون معرفته باطنة متقدمة ١٥٨/١١٦ برقم ٢٠٩٨٢.

١٥٨٠٥ :- أخرج البخارى فى صحيحه عن عبد الله عن النبى ﷺ قال: خير الناس قرنى، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم يجئ أقوام تسبق شهادة أحدهم يمينه، ويمينه شهادته - صحيح البخارى، الشهادات، باب لا يشهد على شهادة جور إذا شهد ١/٣٦٢ برقم ٢٥٧٨ ف ٢٦٥٢.

عدلهم قبل أن يشهدوا عليه، فقال: هم شهود عدول فلما شهدوا عليه أنكرها (٢) أو عدلهم بعد ما شهدوا عليه، فإن عدلهم بعد ما شهدوا عليه فهو على وجوه (١) إن قال هم عدول صدقوا فيما شهدوا به على (٢) أو قال جائز شهادتهم على (٣) أو قال: شهدوا علىّ بالحق، أو قال الذى شهدوا به فى هذه الشهادة حق، ففى هذه الوجوه الأربعة القاضى يقضى عليه بما شهدوا.

١٥٨٠٧ :- وإن قال: هم عدول إلا أنهم اخطأوا، وفى الخانية: فى الشهادة، م: أو قال هم عدول ولم يزد على هذا، فإن كان المشهود عليه عدلا من أهل التعديل، فالقاضى يقضى بشهادتهما عند أبى حنيفة وأبى يوسف من غير أن يسأل من المزكى بناء على أن العدد فى المزكى ليس بشرط، وعند محمد مالم يسأل القاضى من المزيين لا يقضى بشهادتهما بناء على أن العدد فى المزكى شرط عنده هكذا ذكر فى كتاب الشركة، وفى كتاب الأقضية.

١٥٨٠٨ :- وفى الخانية: فإن كان عدلا يصلح للتزكية ينظر إن كان المدعى عليه لم يحجد دعوى المدعى عند الجواب بل سكت، حتى شهد عليه الشهود، ثم قال: هم عدول، قال أبو حنيفة وأبو يوسف: القاضى يقضى للمدعى بشهادتهم ولا يسأل عنهم، سواء كان المدعى به حقا يثبت مع الشبهات أولا يثبت مع الشبهات، وقال محمد: القاضى لا يقضى قبل السؤال، بل يسأل عنهم، وإن كان المدعى عليه جحد دعوى المدعى، فلما شهد عليه الشهود، قال: هم عدول فى بعض الروايات جعل هذا على الخلاف الذى تقدم عندهما فيقضى القاضى من غير سؤال، وعند محمد لا يقضى مالم يسأل عن غيره، وذكر فى الجامع الصغير أن فى هذا الوجه لا يصح تعديل الخصم فى قول أبى يوسف ومحمد، ويكون تعديله بمنزلة العدم.

١٥٨٠٩ :- وفى بعض الروايات عن محمد فى هذا الوجه يقول القاضى للخصم: ماذا تقول أصدقوا فى الشهادة أم كذبوا؟ إن قال: صدقوا فقد اقربا ادعى المدعى، وإن قال: كذبوا لا يقضى، م: وفى أدب القاضى للخصاف: فى آخر باب المدعى عليه يعدل الشهود أن القاضى يقضى بشهادتهم، وفى الرقيات: فعلى

هذا الروايات اعتبر تعديل المشهود عليه تعديلا ، وذكر فى الجامع الصغير، وفى كتاب الأقضية: قريبا من الباب الأول.

١٥٨١٠ :- وفى أدب القاضى للخصاف: فى أول باب المدعى عليه الشهود ان القاضى لا يقضى بشهادتهما، حتى يسأل عنهما، وهكذا روى عن أبى يوسف فى الأمالى، وهكذا روى هشام عن محمد، فعلى هذه الرواية لم يعتبر تعديل المشهود عليه تعديلا، والمنقول عن محمد فى هذا أن المدعى عليه حين قال: هم عدول لم يزكهما، قال الصدر الشهيد: فأما أن يقال فى المسألة روايتان، أو يحمل ما ذكر فى بعض الروايات أن القاضى لا يقضى بشهادتهما، حتى يسأل على أنه قول محمد خاصة، لان تعديله ليس بتعديل ولكن لأن العدد فى المزكى عنده شرط أو يقال: ما ذكر فى بعض الروايات أن تعديل المشهود عليه ليس بتعديل محمول على ما إذا كان جاحدا، أما إذا كان ساكتا وهو من أهل التعديل يصح تعديله هكذا أول فى شرح الجامع الصغير: وإن لم يكن المدعى عليه من أهل التزكية والتعديل بأن كان فاسقا أو مستورا الحال لا يصح تعديله، ولا يقضى القاضى بشهادتهما.

١٥٨١١ :- وفى الخانية: ولا يجعل قول الخصم هم عدول إقرارا على نفسه بالحق كما لو شهد عليه شاهد واحد، فقال المدعى عليه: وهو عدل لا يكون قوله ذلك إقرارا فكذلك ههنا، بخلاف ما إذا قال: هم عدول صدقوا فإن ذلك يكون إقرارا، وفى الكبرى: ولا يبغي للرجل أن يعدل الرجل إذا كان لا يعرف أموره ولو كان يحسن أموره فسئل عنه فلا ينبغي أن يمسك عن الأخبار بما فيه لكن إذا عرفه بعد التمه، قال فى ذلك وإذا عرف بما يسقط به عدالته

١٥٨١١ :- أخرج أبو داؤد فى مراسيله عن الحسن قال: قال رسول الله ﷺ: إذا سئل الرجل عن أخيه فهو بالخيار إن شاء سكت، وإن شاء قال فصدق، قال أحدهما عن الرجل: مرسل أبى داؤد، ماجاء فى الشهادات/ ١٧، السنن الكبرى للبيهقى، أدب القاضى، باب ما يقول فى التعديل ١١٥ / تحت رقم ٢٠٩٧٦ -

وأخرج أيضا عن مجاهد قال: مرّ رجل على النبى ﷺ فقال: من يعرفه؟ فقال رجل: انا اعرفه بوجهه ولا اعرفه باسمه قال: ليست تلك المعرفة - مراسيل أبى داؤد، باب ماجاء فى الشهادات/ ١٧ -

امسك عن الافضاح واعرض فقال: الله أعلم، وهذا لفظ صواب مستعمل فى الجرح فيكتفى به إلا أن يخاف أن يقضى القاضى بشهادته ان عدله غيره وهو يعلم ما يسقط عدالته فحينئذ أخبره عن أمره لصيانة قضاء القاضى من أن يقع باطلا.

١٥٨١٢ - م: ثم إذا لم يثبت التعديل بقول الفاسق ومستور الحال، فالقاضى يسأل المشهود عليه أصدقوا أم لا؟ إن قال: صدقوا فقد أقر على نفسه، فيقضى عليه بإقراره، وإن قال: أو هموا أو أخطأوا، فالقاضى لا يقضى عليه، وفى الخانية: وإن قال كذبوا لا يقضى.

١٥٨١٣ - م: وروى الحسن عن أبى حنيفة أنه ينبغي للقاضى إذا أقام المدعى البينة أن يسأل من المشهود عليه عن الشهود، فإن عدلهم المشهود عليه بعد ما شهدوا عليه قضى عليه ولم يلتفت إلى طعنه بعد ذلك، هذا إذا عدلهم المشهود عليه بعد الشهادة فأما إذا عدلهم قبل أن يشهدا عليه، ثم لما شهدا عليه أنكر المشهود عليه ما شهدا به، فالقاضى لا ينفذ ذلك عليه ولا يكتفى بذلك التعديل.

١٥٨١٤ - م: وروى الحسن عن أبى حنيفة ما يدل على أن تعديله قبل الشهادة معتبر، فإنه روى أن المشهود عليه إذا عدل الشهود بعد ما شهدوا عليه، ثم طعن فيهم قال لا يقبل طعنه ويقضى عليه بشهادتهم، وإن كان قد عدلهم قبل أن يشهدوا عليه، فلما شهدوا عليه طعن فيهم، قال: لم يقض عليه بتعديله إياهم قبل أن يشهدوا عليه قيد الجواب بالطعن فهذا يبين لك أن بدون الطعن يقضى عليه بذلك التعديل السابق.

١٥٨١٥ - م: ثم التزكية نوعان: تزكية السر، وتزكية العلانية، وتزكية العلانية: أن يحضر المعدل مجلس الحكم، ويسأله القاضى عن الشهود بحضرتهم فيزكيهم ويقول بحضرتهم: هؤلاء عدول، والتزكية فى السر أن يسأل القاضى المعدل عن الشاهد فى السر فيعدله أو يجرحه، وقد كانت التزكية فى زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه رضى الله عنهم تزكية العلانية لأن القوم كانوا صلحاء وكانو المعدل لا يخاف من جرح الشهود علانية لأنه كان لا يخاف من المدعى والشهود للجرح لأنهم كانوا منقادين للحق، وبعد ذلك فسد أحوال الناس وآل الأمر إلى أن المزكى لو جرح الشهود بحضرتهم قابله بالآذى.

١٥٨١٦ :- وظهر عجز المعدل عن تزكية العلانية فأحدثوا تزكية السر وهو معنى ما نقل عن محمد فى النوادر: أن تزكية العلانية عناء وبلاء، وقيل: أول من أحدث تزكية السر شريح، وحين أحدثها قيل له: أحدثت ما لم يكن، فقال: أحدثتم فاحدثنا يعنى أحدثتم اظهار العداوة والخصومة مع المعدل لو جرح واحداً منكم فى العلانية فاحدثنا تزكية السر.

١٥٨١٧ :- وفى التجنيس المنتخب: قال أبو حنيفة: التزكية بدعة يعنى به السر، وفى الناصرى: قال أبو حنيفة: التزكية بدعة، وقال أبو يوسف: لو قضى القاضى بغير تزكية أجزت ولا تجوز التزكية إلا أن تعرفه أنت أو وصف لك أو عرفت أن القاضى زكاه أو زكى عنده، قال محمد كم من رجل أقبل شهادته ولا أقبل تعديله، لأن الشهادة على الظواهر، ولا كذلك التعديل.

١٥٨١٨ :- وفى الظهيرية: التعديل على ضربين: تعديل السرو وتعديل العلانية، وصورة تعديل السر: أن يبعث القاضى رسولا إلى المعدل، وفى الفتاوى العتائية: سرا كيلا يخدع، ظ: ويكتب إليه كتابا فيه أسماء الشهود وأنسابهم وحُلالهم ومحالهم وسوقهم إن كانوا من السوق، وفى الكافى: ومسجدهم الذى يصلون فيه وأصدقاءهم، فإن عرفهم فمن يعرفه بالعدالة كيف يعرفه روى عن محمد أنه قال: ينبغى أن يكتب تحت اسمه فى كتاب القاضى إليه وهو عندى عدل مرضى جائز الشهادة وبه أخذ بعض المشايخ، وفى الفتاوى العتائية: فإذا عدل ودفع المستورة إلى القاضى يكتب مثل ذلك ويدفع إلى أمين آخر، فإذا جاء به فإن توافقا يقضى وإلا فلا.

١٥٨١٩ :- وفى الكبرى: وإذا أراد القاضى أن يسأل عن حالهم غير الأول ينبغى أن لا يعلم أنه سأل عن حالهم غيره، لأنه متى أعلمه بذلك يعتمد على القول الأول فيتهاون بالسؤال ولا يبالغ فى التفحص، وفى العيون: فإن جرحوا يقول للمدعى لم يحمدا عندى واثت بشهود آخر، وإن عدلوا يضرب للمدعى عليه أجلا، ويقول: ائت بالمخرج أو بالدفع، وفى الظهيرية: ومن عرفه المعدل بالفسق لا يكتب تحت اسمه فى كتاب القاضى، قال فى أدب القاضى للخصاف: بل يسكت احترازا عن هتك السراوى يقول: الله أعلم.

١٥٨٢٠ :- ولو خاف أنه لو لم يصرح بذلك يقضى القاضى بشهادته، فحينئذ يصرح بذلك، ومن لم يعرفه لا بالعدالة ولا بالفسق يكتب تحت اسمه فى كتاب القاضى مستور.

١٥٨٢١ :- م: قال فى أدب القاضى للخصاف: ولو جمع القاضى بين تزكية السر وتزكية العلانية فذلك أحسن، وتفسير الجمع أن المزكى إذا عدل الشهود فى السر، فالقاضى يجمع بين الشهود والمزكى فى مجلسه، ويقول للمزكى: أهؤلاء الذين زكيتهم؟ قال فى كتاب الأفضية: وينبغى أن يكون المعدل فى العلانية هو المعدل فى السر، وإنما كان هذا أحسن، حتى لا يسمى الرجل باسم غيره إذ يتفق إثنان على اسم واحد، وفى الذخيرة، وفى العيون: هشام عن محمد قال: لا أقبل تزكية العلانية، حتى يزكى فى السر.

١٥٨٢٢ :- م: وينبغى للقاضى أن يختار للمسألة عن الشهود من كان عدلاً، وينبغى أن يكون صاحب خبرة بالناس، وينبغى أن لا يكون مغفلاً، ولا يكون منزويًا لا يخالط الناس، وينبغى أن لا يكون فقيراً ولا طماعاً، حتى لا يخدع بالمال. ١٥٨٢٣ :- وينبغى أن يكون فقيهاً يعرف أسباب الجرح وأسباب التعديل لأنه أختلف أقاويل أهل العلم فى أسباب التعديل والجرح، فمنهم من ضيق، حتى قال: من سمع الأذان وانتظر الإقامة سقطت عدالته، ومنهم من وسع كل التوسيع فينبغى أن يكون فقيهاً، حتى لا يوسع كل التوسيع، ولا يضيق كل التضيق ولا يعدل مردود الشهادة من غير علم ولا يجرح عدلاً من غير علم، وينبغى أن يكون غنياً، حتى لا يخدع بالمال، وإن وجد عالماً فقيراً وغنياً غير عالم اختار العالم، وإن وجد عالماً ثقة لا يخالط الناس ووجد ثقة غير عالم يخالط الناس يختار العالم.

١٥٨٢٤ :- وفى الكبرى: وليس يلزم القاضى أن يبحث عن سرائر المعدلين ليقف عليها لما عرف علا نيتهم، حتى لا يضيق الأمر على الناس، ويحسن الظن إليهم ما لم يظهر عنده سرهم بخلافه، قال الفقيه أبو الليث: لو استقصى القاضى فى مثل هذا لضاق الأمر عليه وعلى الناس، لأنه لا يوجد مؤمن من غير عيب ينظر الأعلى غلبة الصلاح، فإذا كان الصلاح غالباً ويجتنب الكبائر ولا

يؤذى مسلماً ولا معاهداً ولا يكون كسبه من حرام فهو عدل، فإذا كان كذلك فى زمانهم فما ظنك فى زماننا.

١٥٨٢٥ :- وفى الناصر: ولو عدل، ثم قال قوم: رأيناه أمس سكران أو يأخذ الربوا أو يشرب الخمر، إن كان شيئاً يلزم فيه حق من حد أو مال يرد على صاحبه رددت شهادته، وإن كان لا يلزمه بذلك حق سألت عنه، فإن عدل قبلت شهادته.

١٥٨٢٦ :- م: والعدد فى المزكى ورسول القاضى وفى المترجم عن الشاهد الأعجمى وعن الخصم الأعجمى ليس بشرط عند أبى حنيفة، وفى الظهيرية: عند أبى حنيفة وأبى يوسف، م: والواحد يكفى، وفى الفتاوى الخلاصة: والمثنى أحوط، ويكفى الاثنان إن كان المشهود به حقايتبت بشهادة رجلين عدلين، وإن كان حقاً لا يثبت إلاّ بشهادة الأربعة تشترط الأربعة، م: وعند محمد العدد شرط والواحد لا يكفى، وفى الفتاوى الخلاصة: وقال محمد لا بد من رجلين أو رجل وامرأتين.

١٥٨٢٧ :- وفى الفتاوى العتائية: ويقبل قول الواحد العدل فى الجرح والتعديل، ورسول القاضى والمترجم لو كان بصيراً والنظر فى العيب وتقدير الأرش والتقويم وفى السلم أنه ردئ أو جيد والاثنان أحوط، وعند محمد يعتبر اثنان، ولو شهد القابلة يعتبر فى تركيتها اثنان، وفى ترجمة الزنا يعتبر أربع وقيل: فى تقويم نصاب السرقة يعتبر اثنان.

١٥٨٢٦ - أخرج البخارى فى صحيحه تعليقاً، وقال أبو جميلة وجدت منبوءاً، فلما رأنى عمر قال: عسى الغوير أبوساً؟ كانه يتهمنى قال: عريفى أنه رجل صالح، قال: كذلك اذهب وعلينا نفقته، صحيح البخارى، الشهادات، باب إذا زكى رجلاً كفاه ٣٦٦/١، رقم الباب ١٦ - وأخرج البخارى فى صحيحه من طريق شعبة عن أبى حمزة حديثاً طويلاً فى قصة وفد عبد القيس وطرفه هذا عن حمزة قال: كنت أترجم بين ابن عباس وبين الناس - صحيح البخارى، العلم، باب تحريض النبى ﷺ وفد عبد القيس على أن يحفظوا الإيمان ٩١/١ برقم ٨٨ -

وأخرج الترمذى فى سننه عن خارجة بن زيد بن ثابت عن أبيه زيد بن ثابت قال: أمرنى رسول الله ﷺ أن أتعلّم له كلمات من كتاب يهود، وقال إني والله ما آمن يهود على كتابى، قال فما مرّ بى نصف شهر حتى تعلمته، له قال: فلما تعلمته كان إذا كتب يهود إلى يهود كتبت إليهم وإذا كتبوا إليهم قرأت له كتابهم - سنن الترمذى، الأدب، باب فى تعليم السريانية ١٠٠/٢ برقم ٢٨٥٨ - سنن أبى داود، العلم، باب رواية حديث أهل الكتاب ٥١٣/٢ برقم ٣٦٤٥ -

١٥٨٢٨ م: - ولو شهدت القابلة يعتبر فى تزكيته رجلان أو رجل وامرأتان، وأجمعوا على أن ماسوى العدد من سائر شرائط الشهادة، وسوى التلفظ بلفظ الشهادة من العدالة والبلوغ والعقل والبصر شرط، وأن لا يكون محدودا فى القذف، والحرية شرط بالإجماع فى ظاهر الرواية والإسلام شرط بالإجماع إذا كان المشهود عليه مسلما، واجمعوا على أن التلفظ بلفظ الشهادة ليس بشرط، ثم هذا الاختلاف فى تزكية السر، فأما تزكية العلانية فالعدد شرط بالإجماع أو رد أبو على النسفى فى كتابه عن محمد ما يدل على أن العدد فى تزكية السر عنده ليست بشرط، والذي ذكر إذا عرف المزكى الشهود بالعدالة، أولم يعرفهم بها لكن سأل ممن عرفهم وأخبروه بعد التهم، ينبغى للمزكى أن يعد لهم قطعا فيقول: هم عدول، ولا يقول: هم عدول لأن الثقات أخبروا بعد التهم رواه عن محمد وروى عنه رواية أخرى أن القاضى يقبل ذلك منه، وهذه الرواية دليل على أن العدد فى المزكى عند محمد ليس بشرط.

١٥٨٢٩ م: - وأما الترجمان إذا كان اعمى ذكر فى غير رواية الأصول عن أبى حنيفة أنه لا تجوز ترجمته، لأن العمى جرح، وعن أبى يوسف أنه تجوز ترجمته، والمرأة الواحدة إذا كانت ثقة حرة جاز ترجمتها عند هما كالرجل، وهذا فى الأموال وفيما تجوز شهادتها، وأما فيما لا تجوز شهادتها فيه لا تجوز ترجمتها، قال فى كتاب الأقضية: إذا أراد المزكى أن يعدل الشهود ينبغى أن يقول: إنهم عدول ثقات جازر الشهادة، قال: هذا هو ابلغ الألفاظ فى التعديل وفى اليتيمة، وسئل على بن أحمد وأبو حامد عن المزكى، إذا قال فى الشهادة هذا عدل فى الظاهر هل يكون هذا تزكية فقال هذا القدر ليس بتعديل، ولو أطلق لكان تعديلا.

١٥٨٣٠ م: - وفى الظهيرية: وبعضهم قالوا: فى التعديل يحتاج إلى خمسة الفاظ: عدل، مرضى، جازر الشهادة، صالح، مقبول القول فى علمى، وقال بعضهم إذا قال: هو عدل جازر الشهادة يكون تعديلا وعليه الاعتماد.

١٥٨٣١ م: - قال شمس الأئمة السرخسى: لا يكتفى بقوله عدل ما لم يقل

جائز الشهادة لجواز أن يكون عدلاً ولا يكون جائز الشهادة، كما لو كان محدوداً فى قذف بعد التوبة، فإنه عدل ولا تقبل شهادته، م: وقال ابن سلمة: يقول فى التزكية وهو عندى عدل مرضى جائز الشهادة، وفى العيون: ذكر لفظ عندى أيضاً، وبعض المشايخ قالوا: إذا قال عندى لا يكون هذا تعديلاً، والفقيه الإمام أبو الليث زيف هذا القول وقال: هذا عندى ليس بشئ، وقال أبو يوسف يقول المزكى: ما أعلم منه إلا خيراً تعديلاً، ولو قال: لا بأس به فقد عدله، وفى النوازل: قال أبو نصر: قد تغير الزمان فلا يقبل مثل هذا وفى الفتاوى العتائية: وأما فى قوله هو عدل فيما أعلم لم يكن تعديلاً وقوله فى علمى أو أعلمه عدلاً يصح.

١٥٨٣٢ - م: قال فى أدب القاضى، وإذا قال المزكى: هم عدول فهذا ليس بتعديل، وما رواه أبو على النسفى عن محمد دليل على أنه تعديل، وكذلك إذا قال: هم ثقات فالقاضى لا يكتفى به، فقد يطلق هذا اللفظ على المستور، وبعض مشايخنا قالوا: أنه تعديل، ولو قال: إنهم مزكون يكتفى به لما روى ولو قال: لا أعلم

← عوف رضى الله عنه قال: أقطعنى رسول الله ﷺ وعمر بن الخطاب أرض كذا وكذا، فذهب الزبير إلى آل عمر فاشترى نصيبه منهم، ثم أتى عثمان بن عفان رضى الله عنه فقال: إن عبد الرحمن زعم أن رسول الله ﷺ أقطعته أرض كذا وكذا، فقال: هو جائز الشهادة له وعليه - السنن الكبرى، أدب القاضى، باب ما يقول فى لفظ التعديل ١١٤/١٥ برقم ٢٠٩٧٦ -

وأخرج أيضاً عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه قال لعبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه: فأنت عندنا العدل الرضا فماذا سمعت - السنن الكبرى للبيهقى، أدب القاضى، باب ما يقول فى لفظ التعديل ١١٥/١٥ تحت رقم ٢٠٩٧٦، ٢٨١/٣ برقم ٣٩١١ -

١٥٨٣٢ - أخرج البخارى فى صحيحه عن ابن شهاب قال: أخبرنى عروة وابن المسيب وعلقمة بن وقاص وعبيد الله عن حديث عائشة، وحديث بعضهم يصدق بعضها حين قال لها أهل الإفك ما قالوا: فدعا رسول الله ﷺ علياً وأسامة حين استلبت الوحى يستأمرهما فى فراق أهله، فأما أسامة فقال: أهلك، ولا نعلم إلا خيراً، وقالت بريدة: إن رأيت عليها امرأً أغمصه أكثر من أنها حديثه السنن تنام عن عجيب أهلها فتأتى الداجن فتأكله، فقال رسول الله ﷺ من يعذرني من رجل بلغني إذاه فى أهل بني فوالله ما علمت من أهلى إلا خيراً ولقد ذكروا رجلاً ما علمت عليه إلا خيراً - صحيح البخارى، الشهادات، باب إذا عدل رجل أحداً فقال لا نعلم إلا خيراً ٣٥٩/١ برقم ٢٥٦٣ - ٢٦٣٧ -

منه إلا خيراً فقد ذكر فى أدب القاضى أنه تعديل، وأنه موافق لما روى عن أبى يوسف، ومن المشايخ قال: ليس بتعديل، والأصح أنه تعديل.

١٥٨٣٣ :- وعن محمد أن المزكى إذا كان عالماً بصيراً يكتفى به منه، وإذا كان غير عالم لا يكتفى به منه، وإن قال: لا أعلم منه إلا خصلة من أنواع الخير لا يكون هذا تعديلاً، وإن قال: هو عدل فيما علمنا فقد قال بعض العلماء: أنه تعديل، وهكذا روى عن شريح، والأصح أنه ليس بتعديل، وإن قال: هو عدل لم يكن يشرب الخمر فهذا ليس بتعديل، وإن قال: الله تعالى أعلم لا يكون تعديلاً بل يكون جرحاً لأنه نفى علم نفسه حيث أحاله بالعلم على الله تعالى.

١٥٨٣٤ :- قال ابن سماعة فى نوادره: عن أبى يوسف أنه قال: أجيز فى تزكية السرقة والعبد والمرأة والمحدود فى القذف والأعمى إذا كانوا عدولاً، ولا أقبل فى تزكية العلانية إلا من كنت أقبل شهادته لأن تزكية السرمن باب الاخبار ألا ترى! أنه لا يشترط فيه العدد عندهما، والمخير به أمر دينى، وقول العبد والمرأة والمحدود فى الأمور الدينية مقبول إذا كانوا عدولاً.

٥٨٣٥ :- ألا ترى! أنه تقبل روايتهم فى الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم: ويجب الصوم بقولهم فأما تزكية العلانية فنظير الشهادة حيث شرط فيها العدد، وهؤلاء لا يصلحون للشهادة، قال: وأقبل فيها رجلاً وامرأتين يعنى فى

١٥٨٣٣ :- أخرج ابن أبى شيبه فى مصنفه عن محمد قال: قال شريح: ادّع وأكثر، واطنب، واثت على ذلك بشهود عدل، فانا قد أمرنا بالعدل، وأنت فسل عنه، فإن قالوا: الله أعلم فالله أعلم، يفرقون أن يقولوا: هو مريب ولا تجوز شهادة مريب، فإن قالوا: هو ما علمناه عدل مسلم، فهو إن شاء الله كذلك، وتجوز شهادته، مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، ما العدى فى المسلمين ٢٤٧/١١ برقم ٢٢١٦٧-

١٥٨٣٤ :- أخرج البخارى فى صحيحه فى قصة الإفك حديثاً طويلاً عن عائشة رضى الله عنها وطرفه هذا: فدعا رسول الله ﷺ بريرة فقال: يا بريرة! هل رأيت فيها شيئاً يريبك فقالت بريرة: لا والذى بعثك بالحق إن رأيت فيها إمرأ غمصة عليها أكثر من أنها جارية حديثة السن تنام عن العجين فتأتى الداجن فتأكله - صحيح البخارى، الشهادات، باب تعديل النساء بعضهن بعضاً ٣٦٣/١ برقم ٢٥٧٨ ف ٢٦٦١-

تزكية العلانية، وعلى هذا تزكية الوالد لولده فى السر، وتزكية الولد لوالده فى السرجائزة لأنها من باب الاخبار وأقصى ما فيه أنه تزكية لنفسه من حيث المعنى، ولكن يجوز للانسان أن يزكى نفسه إذا احتاج إليه.

١٥٨٣٦ :- وأما فى العلانية فلا يجوز إلا تزكية من تقبل شهادته له، وتزكية العبد فى السر لمولاه جائز، وروى محمد أنه لا يجوز تعديل هؤلاء.

١٥٨٣٧ :- وفى الخانية: تعديل العلانية لا يصح لمن لا تجوز شهادته له، ولا يصح تعديل العبد والمكاتب والأمة والمرأة والمحدود فى القذف، ولا تعديل الوالدين والمولودين، ويصح تعديل السر من هؤلاء، ويشترط لتعديل العلانية ما يشترط للشهادة، وفى الظهيرية: وقال محمد: من لا تقبل شهادته له لا تصح تزكية السر منه، كما لا تصح تزكية العلانية من الفاسق والمحدود فى القذف والأعمى والصبى والعبد، قال: وينبغى للمعدل أن يختار السؤال ممن اتصف بالأوصاف التى شرطناها فى المزكى وإنما يسأل جيرانه وأهل سوقه لأنهم أعرف بحاله، هكذا ذكر فى أدب القاضى: قال الشيخ الإمام الأجل شمس الأئمة الحلوانى: إنما يسأل جيرانه إذا لم يكن بينهم وبينه عداوة ظاهرة، ولا يتحمل هو عليهم يعنى لا يكون يده فوق أيديهم نحو أن لا يعطى الجباية وما أشبهها منهم وهو اختيار أبى على النسفى عن محمد، وذكر من جملة من يسأل عنه الرفيق للشاهد وقرينه، وإن لم يجد فى جيرانه وأهل سوقه من يصلح للتعديل يسأل أهل محلته، وإن وجد كلهم غير ثقات يعتمد فى ذلك تواتر الاخبار وكذلك إذا سأل عن جيرانه أو أهل محلته وهم غير ثقات فاتفقوا على تعديله أو جرحه ووقع فى قلبه أنهم صدقوا وكان ذلك بمنزلة تواتر الاخبار، وإن الاخبار وإن أخبر بعضهم بعدالته وبعضهم بجرحه فالحكم فيه كالحكم فى اختلاف المزكى فى التعديل والجرح، ويسأتى بيان ذلك بعد هذا إن شاء الله تعالى.

١٥٨٣٨ :- وفى الخزانة: أربعة من الشهود لا يسأل القاضى عن عدالتهم (١) شاهد الطلبة وهو أن يلتمس من القاضى الخاتم الطابع فيدفع إليه خادمه فيرد المطلوب فيدعى صاحب الحق عليه برد الخاتم فأكر فشهد عند القاضى

شاهدان عليه يسمع منهما ولا يسأل عن عدالتهما (٢) وشاهد الدعوى وهو أن يدعى حقا على غائب عن المصر والتمس من القاضى أن يكتب إلى السلطان بإحضاره فلا يجيبه، حتى يشهد شاهدان عليه بذلك الحق فيسمع القاضى شهادتهما ولا يسأل عن عدالتهما (٣) وشاهد الغريب وهو أن تكون خرجت الرقاع التى يدعى بها الغرباء فبدأ بالغرباء فإذا تقدم إليه غريب يسأله القاضى من يعلم أنه غريب وإذا شهدا به لا يسأل عن عدالتهما (٤) وشاهد تعديل العلانية، ان الشهود حضروا عند القاضى وعدلوا سرا فيقول القاضى: هؤلاء عدلوا فما تقولون: فيهم، فإذا عدلوهم علانية لم يسأل عن عدالة الذين عدلوهم.

١٥٨٣٩ - وإن كان الشاهد غريبا لا يعرف إذا سئل عنه فى السر فالقاضى يسأل الشاهدين عن معارفه، فإذا سمّياهم سأل عن معارفه فى السر، حتى يظهر عنده أنهم هل يصلحون للتعريف؟ فإن عدلوا سألهم عن الشاهد، واعتمد على خبرهم فى الجرح والتعديل وإلا توقف فيه، وسأل عن المعدل الذى فى بلدته، إن كان فى ولاية هذا القاضى، وإن لم يكن كتب إلى قاضى ولايته يتعرف عن حاله، ١٥٨٤٠ - قال هشام: سألت محمدا عن رجل شهد عند القاضى وهو رأس خمسين فرسخا، فبعث القاضى أمينا على جعل، فسأل المعدل عن الشاهد فالجعل على من؟ قال: على المدعى.

١٥٨٤١ - وفى الخانية: ومن اتهم بالفسق لا تبطل عدالته، والمعدل إذا قال لشاهد: هو متهم بالفسق لا تثبت عدالته، والمعروف بالعدالة إذا شهد بزور عن أبى حنيفة أنه لا تقبل شهادته أبداً، وروى الفقيه أبو جعفر أنه تقبل شهادته وعليه الإعتقاد، وغير المعدل إذا شهد بزور، ثم تاب جازت شهادته.

١٥٨٤٢ - م: وفى نوادر ابن سماعة عن محمد لا ينبغي للقاضى أن يسأل عن الشاهد رجلا له على المشهود له مال، إذا كان المشهود له مفلسا فلسه القاضى أو ميتا أقام وصيه على غيره بينة، ونظير هذا المسألة الشاهد إذا كان له على المشهود له مال وأنه مفلس أنه لا تقبل شهادته له لهذه التهمة، وإن لم يكن مفلسا تقبل شهادته له، ويصح تعديله للشهود لانعدام هذه التهمة .

١٥٨٤٣ :- قال: ولو أن غريباً نزل بين ظهرانى قوم، وشهد هذا الغريب عند القاضى فى حادثة فسألهم القاضى أو المعدل عن حاله وقد عرفوه بالصلاح ولم يظهر فيه ما يسقط عدالته هل يستعهم أن يعدلوه؟ كان أبو يوسف أولاً يقول: إن مكث بينهم ستة أشهر ولم يعرفوه منه إلا الصلاح وسعهم أن يعدلوه، وإن كان دون ذلك فليس لهم أن يعدلوه، ثم رجع وقال: إذا مكث بينهم سنة ولم يعرفوا منه إلا الصلاح جاز لهم أن يعدلوه وإلا فلا، وفى الصغرى: وعليه الفتوى.

١٥٨٤٤ :- م: وروى هشام عن محمد أنه على قدر ما يقع فى القلب صلاحه، وروى إبراهيم أنه قال: من وقت فى التزكية فهو مخطئ فهذا على ما يقع فى القلب، ربما يعرف الرجل فى شهرين وآخر لا يعرف فى سنة، فهذا القول أشبه بالفقه، وينبغى أن يكون على قياس قول أبى حنيفة كذلك.

١٥٨٤٥ :- ولو أن صبياً بلغ وشهد بشهادة فحكمه حكم هذا الغريب الذى نزل بين ظهرانى القوم لا يعدلونه، حتى يظهر عندهم صلاحه وعدالته والمدة التى يظهر فيها حاله عندهم مقدرة على قياس قول أبى يوسف لما بينا، ولا يقدر عند محمد بل هى على ما يقع فى القلب،

١٥٨٤٦ :- ولو أن نصرانياً أسلم، ثم شهد، فإن كان القاضى عرفه عدلاً فى النصرانية يقبل شهادته ولا يتأنى، وإن لم يعرفه بالعدالة فى النصرانية وسعه أن يسأل ممن عرفه بالعدالة فى النصرانية ووسعه أن يعدله من غير تأنٍ، وفى الكبرى: ولو أن نصرانياً أسلم وقد كان فاسقاً حال كفره فشهد فى حادثة، القياس أن يقبل، وفى الاستحسان أن يثبت، حتى يتبين له حاله بعد الإسلام.

١٥٨٤٧ :- وقال بعض مشايخنا: الصبى إذا رآه فى الحلم ولم يزل رشيداً حتى بلغ أن شهادته مقبولة ويسع للمعدل أن يعدله وإن لم يعرف منه رشد إلى أن يبلغ فإنه يتأنى فيه ويترصد مدة يظهر صلاحه ويقع فى القلب أنه عدل كما ذكر فى الغريب.

١٥٨٤٨ :- وعن محمد فى نصرانيين شهدا على نصرانى وعد لا فى النصرانية، ثم أسلم المشهود عليه والشاهدان، فالقاضى لا يقضى بتلك الشهادة، فإن شهدا بذلك بعد الإسلام يعنى أعادا شهادتهما بعد الإسلام، فالقاضى يسأل

المعدل المسلم عن حالهما.

١٥٨٤٩ :- وفى نوادر هشام : سألت محمد عن شاهدين مشركين شهدا على مشرك بشهادة، فعدلا فلم يقض القاضى بشهادتهم، حتى أسلم المشهود عليه، ثم أسلم الشاهدان، قال: أسأل الشاهدين أن يعيد الشهادة، قلت: أتسأل عن تعديلهما؟ فقال: لا؛ لأنهما عدلا فى الشرك، قال: فسألتهم أن يعدل الشاهدين المشركين من المسلمين أو من المشركين؟ قال: من المسلمين قلت، وإن لم يعرفوهما قال: يسأل المسلمون عن العدول من أهل الشرك، ثم يسأل أولئك المشركون عن الشهود.

١٥٨٥٠ :- وقال محمد: فى رجل ارتكب ما يصير به ساقط الشهادة من الكبائر، ثم تاب وشهد عند القاضى قبل أن يأتى عليه زمان لا ينبغى للمعدل أن يعدله، حتى يأتى عليه زمان وهو على توبته، ويقع فى القلب أنه صحت توبته، وعلى قياس ما روى عن أبى يوسف فيما تقدم ينبغى أن تقدر تلك المدة بسنة أو ستة أشهر، وإن كان هذا الفاسق شهد وهو فاسق، ثم تاب ومضى عليه زمان، وهو على توبته على نحو ما ذكرنا، فالقاضى لا يقضى بتلك الشهادة، بل يأمر بإعادتها، فإن أعادها وعدله المعدل فالقاضى يقبل شهادته، إن كان لم يرد شهادته التى شهد بها فى حال فسقه بنفسه.

١٥٨٥١ :- ولو أن فاسقا معروفا غاب غيبة منقطعة سنة أو أكثر، ثم قدم ولا يرى منه إلا الصلاح فشهد عند القاضى وسأل القاضى المعدل عنه فلا ينبغى للمعدل أن يجرحه لما كان رأى فيه من قبل، ولا ينبغى له أن يعدله أيضا، حتى يتبين عدالته وهو بمنزلة الغريب نزل بين ظهرائى قوم.

١٥٨٥٢ :- وكذلك الذمى إذا أسلم وقد عرف منه ما هو جرح قبل الإسلام لا ينبغى للمعدل أن يجرحه لما رأى فيه من قبل ولا يعدله أيضا، حتى تظهر عدالته لما مر.

١٥٨٥٣ :- قال: ولو أن رجلا عدلا مشهورا بالرضا غاب، ثم حضروا وشهد وسئل المعدل عنه فإن كانت الغيبة قريبة، كان للمعدل أن يعدله، وإن كانت الغيبة منقطعة مسيرة ستة أشهر أو نحوه، فإن كان رجلا مشهورا بالرضا والعدالة كشهرة أبى حنيفة وابن أبى ليلى رحمهما الله فله أن يعدله.

١٥٨٥٤ :- وإن لم يكن رجلا مشهورا فالمعدل لا يعدل له، وإذا عدل

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٨٣ الفصل: ٢١ الجرح والتعديل ج: ١١

الشهود عند القاضى وعرفهم القاضى بالعدالة فشهدوا عنده مرة أخرى، فإن كان بين التعديل وبين الشهادة الثانية مدة قريبة قضى القاضى بشهادتهم من غير سوال وفى الفتاوى العتائية: لا يحتاج إلى التعديل.

١٥٨٥٥ - م: وإن طال الزمان وتقادم العهد سأل القاضى عنهم يريد به على قول من يرى السؤال عن الشهود فبعد ذلك اختلف المشايخ فيما بينهم فمنهم من قدر الطويل بسنة، وهو قول أبى يوسف آخرأ وهو اختيار النسفى، ومنهم من قدر الطويل بستة أشهر وهو قول أبى يوسف أولا وهو اختيار الخصاف، ومنهم من قدره بأربعة أشهر، ومنهم من قدره بشهر، ومنهم من كره التقدير وفوضه إلى رأى القاضى إن وقع فى رأيه بعد الاجتهاد والتأمل أنه تغير فى هذه المدة ورأى هذه المدة طويلة يسأل عنه، وإن وقع فى رأيه أنه لم يتغير فى هذه المدة ورأى هذه المدة قريبة لا يسأل عنه، وهذا القول أشبه بمذهب أبى حنيفة وهو مروى عن محمد، وفى الظهيرية: والصحيح أنه مو كـول إلى رأى القاضى م: وإن عرف المزكى الشهود بالعدالة غير أنه علم أن دعوى المدعى كانت باطلة، وأن الشهود وهموا فى بعض الشهادة فينبغى أن يبين للقاضى بما صح عنده من عدالة الشهود، وهمهم فى الشهادة وبطلان دعوى المدعى، ثم أن القاضى يتفحص عما أخبره المزكى غاية التفحص، فإن تبين له حقيقة ما أخبره المزكى رد شهادة الشهود، وإن لم يتبين له حقيقة ما أخبره المزكى قبل شهادة الشهود، وإن عرف المعدل من الشهود ما هو جرح فلا ينبغى له أن يذكر جرحه صريحا، بل ذكره بالتعريض أو بالكتابة بأن يقول: الله أعلم وما أشبه تحرزا عن هتك الستر عن المسلم بقدر الممكن وبعض مشايخنا قالوا: لا بد أن يذكر الجرح ويذكر سببه لينظر القاضى فيه، فإن رآه جرحا رد شهادته، وما لا فلا.

١٥٨٥٦ - قال: وينبغى للقاضى إذا جرح الشاهد أن يكتم الجرح، ويقول للمدعى: زدنى شهود ذلك، وفى الكبرى: أو يقول لم يحمد شهودك، م: احتراز عن هتك الستر، قال بعض مشايخنا: على قياس ما ذكر هنا إذا عدل بعض الشهود وجرح البعض فينبغى للقاضى أن يكتب اسماء الذين عدلوا لا أسماء المعجرو حين فى

السجل والمحضر فيكتب شهد فلان وفلان فعديل فلان وفلان، ولكن هذا ليس بصواب؛ لأن الخصم ربما يطعن، وعند ذلك يحتاج القاضى إلى معرفة الشهود، فإذا لم يكن أساميهم مذكورة فى السجل ولا فى الديوان لا يجدهم، حتى يتعرف عن حالهم والصواب كتابة أساميهم، قال: وإن كان المعدل لا يعرف الشهود بالعدالة فاخبره رجلان عدلان وسعه أن يعدلهما، هكذا ذكر فى كتاب الأقضية: ألا ترى! أنه إذا شهد عند رجل عدلان على النسب وسعه أن يشهد على النسب فكذا هنا، قالوا: هذا الاستشهاد مستقيم على ما ذكره محمد فى الكتب الظاهرة فى مسألة النسب.

١٥٨٥٧ :- أما على ما ذكره بشر بن الوليد أن على قول أبى يوسف تجوز الشهادة على النسب بشهادة الرجلين العدلين، ولا تجوز عند أبى حنيفة حتى يسمع من العامة، فهنا يجب أن يكون الجواب على الخلاف أيضا، على قول أبى حنيفة: لا يسعه التعديل بإخبار العدلين، حتى يسمع من العامة، وروى هشام عن محمد مسألة التعديل بإخبار العدلين، وذكر فيها زيادة، فقال: إذا كان اللذان عدلا يعرفان التعديل وسعه أن يعدله، روى إبراهيم عن محمد فى رجل عدل عند القاضى وأنا لا أعرفه إلا أنه وصف له هل يسعنى أن ازيه وقد عرفت أن القاضى زكاه؟ قال لا يسعك إلا أن تعرفه أنت.

١٥٨٥٨ :- وإذا شهد شاهدان لرجل على رجل بحق، وعدلتهما المعدل بعد موتهما فالقاضى يمضى شهادتهما وكذلك لو عدلتهما بعد ما غابا ولو عدلتهما بعد خرسا أو عميا فالقاضى لا يقضى بشهادتهما، وفى الينايع: وقال محمد: يجب على القاضى أن ينظر فى عدالة الشهود فى ستة أشهر، ولورد القاضى شهادة شاهد، فقال المدعى: أخبرنى عن الذى أوجب رد الشهادة لم يخبر بذلك.

١٥٨٥٩ :- وفى شرح الطحاوى: قال: القاضى إذا سأل عن الشهادة فوقف على أن فيه كبيرة من الكبائر مما أوعد الله تعالى فيها النار ردت شهادته، وإن لم يقف على ذلك ولكن وقف على مساويه ومحاسنه فالعبرة للغلبة إن كانت مساويه أكثر لا تقبل شهادته، وإن كانت محاسنه أكثر قبلت شهادته.

١٥٨٦٠ :- وفى اليتيمة: وسئل على بن احمد والخجندى وأبو حامد

عمن أدعى على آخر ضيعة أنها ملكه، وأقام شاهدين فعد لهما القاضى، ثم جرحا بعد ذلك، وطلب القاضى من المدعى شهودا آخر فأقام شاهدين غير عدلين، إن كان القاضى يريد أن يقضى بشهادة الشاهدين الأولين المجروحين هل له ذلك؟ فقالوا: ليس له ذلك، قال على بن أحمد وأبو حامد ولو عدلوا بعد الجرح أيضا لا تقبل شهادتهم.

١٥٨٦١ :- وسئل على بن أحمد وأبو حامد عن رجل شهد عند القاضى فى حادثة فجرحه الناس، ثم جاء بعد مضى مدة خمس سنين وشهد فى تلك الحادثة المذكورة، والقاضى واحد هل يقبل شهادته؟ فقال: لا يقبل.

١٥٨٦٢ :- وفى فتاوى أبى الليث: شاهدان شهدا عند القاضى والحكم يعرف أحدهما بالعدالة ولا يعرف الآخر فزكاه المعروف بالعدالة، قال نصير: لا يقبل تعديله، وفى جامع الفتاوى: ألا ترى! لو كان أحدهما اعجميالم يكن لصاحبه بأن يترجم عنه، م: وعن أبى سلمة روايتان وعن الفقيه أبى بكر البلخى فى ثلاثة شهدوا عند الحاكم وهو يعرف اثنين ولم يعرف الثالث فعدله الاثنان، قال: يجوز تعديلهما اياه فى شهادة أخرى، ولا يجوز تعديلهما فى هذه الشهادة، وإنه موافق لقول نصير وبه يفتى، وفى الفتاوى العتائية: ولو شهد عند القاضى رجلان بعدالة رجل فله أن لا يعدله، وإذا ردلتهمه، ثم عدل بعد زمان جاز عند أبى حنيفة.

١٥٨٦٣ :- م: وفى النوازل: إذا سئل المعدل عن الشاهد فسكت فهو جرح، وفيه أيضا: الشاهد إذا كان فى السر فاسقا وفى الظاهر عد لا فاراد القاضى أن يقضى فأخبر عن نفسه أنه ليس بعدل صح إقراره على نفسه، ولكن لا يسعه ذلك الكلام فى ذلك الوقت، لأنه يتضمن إبطال حق المدعى وهتك الستر عن نفسه، وإذا سأل القاضى المعدل عن حال الشهود فأخبره بما علم عن حالهم، ثم أراد أن يسأل عن غيره فلا ينبغي له أن يعلمه أنه سأل غيره عن حالهم.

١٥٨٦٤ :- وفى جامع الفتاوى: قال محمد فى شاهدين شهدا على شهادة شاهدين وهما لا يعرفان الأولين لا بتعديل ولا بغيره فقد أساءا، ولو شهدا على شهادة شاهدين سألهما القاضى عن الأولين فإن زكيا سأل عن الآخرين فيقضى، وإن لم يزكيا لا يقبل، وهذا قول محمد، وقال أبو يوسف: سأل القاضى

عن الفريقين، ثم يقضى، وفي أدب القاضى للخصاف: إذا شهدا على شهادة غيرهما وسكتا عن عدالتهما، قال محمد: لا يقبل فهذا منهما طعن، وقال أبو يوسف: يسأل عن الأولين ممن يعرفهما، ثم يقبل التزكية والجرح، وفيه قال القاسم بن معن: لو عدل مائة وجرح واحد فالجرح أولى، وفي الفتاوى العتابية: فإن عارض المعدلين بالجرح قبل القضاء يسمع، وروى أن بينة الخصم على الجرح بعد التعديل فى السر لا تقبل، ولا يصح تعديل الشهود بعضهم ببعض فى هذه الشهادة إلا رواية.

١٥٨٦٥ م: وإذا اختلف أصحاب المسائل فى الجرح والتزكية، فحاصل الجواب فى هذا الفصل أن المخبر بأحد الأمرين إذا كان مثنى والمخبر بالأمر الآخر واحداً، فالقاضى يأخذ بقول المثنى تزكية كان أو جرحاً، وإن كان من كل واحد من الجانبين ما هو حجة مطلقة بأن كان من الجانبين مثنى فالترجيح للجرح.

١٥٨٦٦ م: وكذلك إذا كان من أحد الجانبين مثنى، ومن الجانب الآخر عشرة أو رهط أو فوقها أو دونها لكنّها فوق المثنى فكان الترجيح للجرح، وإن كان من كل جانب رجل واحد اعاد المسألة من غيرهما، هكذا ذكر المسألة فى الأصل، فى الأقضية: إذ ليس من كل جانب حجة وتعذر على القاضى الحكم، فيسأل عن غيرهما رجاء أن ينضم إلى المخبر من أحد الجانبين ما يتم به الحجة، فيقضى القاضى به، أو ينضم إلى كل جانب ما يتم به الحجة فيترجح الجرح.

١٥٨٦٧ م: وإن استكشف القاضى منهما يعنى من المعدل الأول ومن الجرح الأول فيقول للمعدل: بأى سبب عدلته، ويقول للجرح: بأى سبب جرحته فهو حسن، ثم ما ذكرنا من الجواب فيما إذا كان من كل جانب واحد أن القاضى أعاد المسألة عليهما ظاهر على أصل محمد، فأما على أصل أبى حنيفة وأبى يوسف مشكل؛ لأن عندهما العدد فى المزكى ليس بشرط فتتم الحجة من الجانبين، فينبغى أن يكون الجرح أولى، كما لو كان من كل جانب مثنى، وفى الخاتمة: وإن كان المزكى اثنين فعدهم أحدهما وجرحهم الآخر، قال أبو حنيفة وأبو يوسف: الجرح أولى.

١٥٨٦٨ م: وفى نوادر ابن سماعة: قلت لمحمد إذا سأل القاضى فى السر عن الشهود فلم يعدلوا، ثم أتاه المشهود له بالمعدلين فى العلانية، قال: لا تقبل

ذلك منه، وهذه الرواية تخالف رواية العيون وبه يفتى، وفي المنتقى عن أبى يوسف: إذا عدل الشاهد فى السرفقال المشهود عليه: أنا أجيب بالبينه فى العلانية أنه صاحب كذا وكذا نسبه بشيء إذا كان كذلك لا تقبل شهادته فإننى لا أقبل ذلك من المدعى عليه إذا عدل الشاهد فى السر أشار إلى أن العبرة للتركية وأنه مخالف رواية العيون.

١٥٨٦٩ :- وفي نوادر ابن سماعة: قلت لمحمد: يأمر القاضى المشهود له أن يأتيه بمن يعدل شهوده قال: لا، وفي الذخيرة: وإذا سأل القاضى عن الشهود وطعن فيهم، فقال المدعى: أنا أتى بمن يعدله وسمى قوما يصلحون للمسألة فإن القاضى يسمع ذلك منه ويسألهم تلك المسألة، وفي العيون: فإن عدلهم القوم سأل القاضى الطاعنين بما طعنوا فيهم، فإن بينوا ما هو جرح عند الكل كان الجرح أولى، وإن بينوا شيئاً لا يصلح للطعن عند القاضى لا يلتفت إليهم ويقبل شهادة الشهود، وكذلك لو عدلهم المزكى وطعن المشهود عليه، وقال للقاضى: سل فلانا وفلانا سمي قوما صالحين للمسألة يسأل عنهم، فإن جرحوا وبينوا شيئاً صالحاً فالجرح أولى، وفي الكبرى: قال القاضى محى الدين: وبه يفتى.

١٥٨٧٠ :- م: وإذا شهد شاهدان على رجل بمال، فقال المشهود عليه: هما عبدان، وقال الشاهدان: نحن حرا الأصل لم نملك قط فالقاضى لا يقبل شهادتهما، حتى يعلم أنهما حران.

١٥٨٧١ :- روى ابن سماعة عن محمد عن أبى حنيفة أنه قال: الناس أحرار إلا فى أربعة مواضع (١) الشهادة (٢) والحد (٣) والقصاص (٤) والعقل وبنحوه ورد الأثر عن عمر رضى الله عنه (١) صورته فى الشهادة ما ذكرنا (٢) وصورته فى الحد: رجل قذف إنساناً وزعم القاذف أن المقذوف عبد فالقاضى لا يحد القاذف، حتى يعلم حرية المقذوف (٣) وصورته فى القصاص: رجل قطع يد إنسان وزعم القاطع أن المقطوع يده عبد فالقاضى لا يقطع يد القاطع، حتى يعلم حرية المقطوع يده (٤) وصورته فى العقل: رجل قتل رجلاً خطأ وزعمت العاقلة أن المقتول عبد فالقاضى لا يقضى على العاقلة بالدية، حتى يعلم حرية المقتول، وهذا كله إذا لم يكن حرية الشاهد وحرية المقذوف والمقطوع يده والمقتول معلومة

للقاضى بيقين بأن كانوا مجهولى النسب ولم يعاين القاضى إعتاقهم من جهة واحد، فأما إذا كانت معلومة للقاضى بيقين بأن عرف حرية أبويهم من الأصل أو عرف حريتهم بالإعتاق فالقاضى لا يلتفت إلى طعنهم، فإن سأل القاضى عن الشهود فأخبر المزكون أنهم أحرار الأصل أجزت شهادتهم، وفي الفتاوى العتائية: ولا يشترط لفظ الشهادة ولم أكلفه البينة أشار إلى أن الإخبار عن حرية الشهود يكفى للعمل بالشهادة، هكذا ذكر فى كتاب الأقضية.

١٥٨٧٢ :- وذكر فى شهادات الأصل القاضى إذا اكتفى بالإخبار فحسن، وإن طلب البينة على ذلك فهو أحب وأحسن، ولو جاء إنسان وادعى رقبة هذا الشاهد بعد ذلك لا ذكر لهذه المسألة فى الكتب.

١٥٨٧٣ :- قال الشيخ الإمام فخر الاسلام علىّ البزدوى: يجب ان لا يسمع إذا قامت البينة على حريته ويسمع إذا لم تقم، ثم إن أصحابنا فرقوا بين فصل الشهادة وبينما عداها من الفصول وهى الحد والقصاص والعقل، فقال فى فصل الشهادة: إذا أخبر المزكون بحرية الشهود فالقاضى يجيز شهادتهم ولم يشترط إقامة البينة، وقالوا فى الفصول الثلاثة: القاضى لا يقضى بالحد والقصاص والعقل ما لم تقم البينة على الحرية .

١٥٨٧٤ :- هذا إذا قال الشهود نحن أحرار الأصل فأما إذا قالوا: كنا عبيدا والآن اعتقنا فالقاضى لا يقضى بشهادتهم، حتى تقوم البينة على العتق بخلاف الفصل الأول، وكذلك إذا قال: الشهود نحن أحرار الأصل، وقال: المزكون: كانوا عبيداً فلان أعتقهم، القاضى لا يقضى بشهادتهم، حتى تقوم البينة على العتق وإن أقام المشهود له بينة على المشهود عليه إن فلاناً أعتقهم وهو يملكهم وقضى القاضى بعقبتهم كان ذلك قضاء على المولى، حتى لو حضر وأنكر الإعتاق لا يحتاج الى إقامة البينة عليه.

١٥٨٧٥ :- وفى الكبرى: شهد رجل بعق عبد بعينه فأقام المشهود عليه بينة أن الشاهد ادعاه تبطل شهادته، ولو ادعى داراً أقام بينة وأبطل القاضى بينته، ثم جاء بعد ذلك بعشرين سنة فشهد أنها لآخر فشهادته باطلة فإن قال: هذه الدار لفلان لاحق لى فيها، ثم شهد أنها لرجل آخر فشهادته باطلة، حتى يقول أنها

وصلت إليه من الفلان يعنى المقرله، ولو قالوا: كل شهادة نشهد بها لفلان على فلان فهو زور، ثم جاء يشهد ان قيل ذلك منهما إن قالوا: لم نذكر حين قلنا، ثم تذكرنا بعد ذلك، ولو قال ليست عندى شهادة فى أمر، ثم شهد فالقاضى يقبل ذلك إذا كان عدلا، ولو قال: لا شهادة عندى لفلان، ثم جاء وشهد لا يقبل: وكذا لو قال المدعى: كل بينة آتى بهم فهن شهود زور، أو قال: ليس لى عندى فلان شهادة فيما ادعى قبل هذا.

١٥٨٧٦ - م: وإذا شهد الشهود على رجل بمال أو دم وطعن فيهم المدعى عليه فالقاضى لا يقضى بشهادتهم، حتى يسأل عنهم فإن سأل عنهم فزكوا فى السر والعلانية فأراد القاضى أن يقضى بشهادتهم، فقال المشهود عليه: أنا أجرحهم وأقيم البينة على ذلك فهذه المسألة على وجهين.

١٥٨٧٧ - (١) الأول أن يقيم البينة على جرح مفرد لا يدخل تحت حكم الحاكم نحو أن يقيم البينة على أنهم فسقة أو زناة، أو على إقرارهم أن المدعى استأجرهم على هذه الشهادة، أو على إقرارهم أنهم قالوا: لا شهادة لنا للمدعى على المدعى عليه فى هذه الحادثة، أو على إقرارهم أنهم قالوا: شهدنا بالزور، أو على إقرارهم أنهم لم يحضروا المجلس الذى كان فيه هذا الأمر، وفى هذا الوجه القاضى لا يقبل هذه الشهادة عندنا، خلافا لابن أبى ليلى والشافعى، وفى الظهيرية: خلافا للخصاف وابن أبى ليلى والشافعى والصحيح ما قلنا لكونه إشاعة للفاحشة.

١٥٨٧٨ - (٢) الوجه الثانى أن يقيم بينة أن الشهود زنوا ووصفوا الزنا أو يقيم البينة أنهم سرقوا منى كذا أو شربوا الخمر أو أنهم شركاء فى المشهود به أو أنهم صالحونى على كذا درهما، حتى لا يشهدوا علىّ ودفعت ذلك إليهم، أو أنهم عبيد أو محدودون فى القذف، أو على أن المدعى أقر أن الشهود شهدوا بزور أو على أن المدعى أقر أنه استأجرهم على هذه الشهادة أو على إقراره أنهم لم يحضروا المجلس الذى كان فيه هذا الأمر، وفى هذا الوجه القاضى يقبل هذه الشهادة بالا تفاق.

١٥٨٧٦ - أخرج ابن أبى شيبه فى مصنفه عن الحسن: أنه كان يجيز شهادة من صلى إلا أن يأتى الخصم بما يجرحه به - مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأفضية، ما العدل فى المسلمين ٢٤٧/١١ برقم ٢٢١٦٥ -

١٥٨٧٩ :- وفى الظهيرية: وكذا لو أقام المشهود عليه البينة أن المدعى وكل الشاهد فى هذه الخصومة وقد خاصم قبلت شهادته، م: ثم المدعى عليه إذا أقام بينة أن شاهد المدعى محدود فى القذف فالقاضى يسأل المشهود عليه من حده؟ هكذا ذكر فى حدود الأصل فإن قالوا: حده قاضى كورة كذا، فالقاضى هل يسأله فى أى وقت حده؟ لم يذكر محمد هذا الفصل فى الأصل، وفى كتاب الأقضية: أن القاضى يسأل ليعلم أنه هل كان قاضيا فى ذلك الوقت؟ فإن قال المشهود عليه بحد القذف: أنا أقيم البينة على إقرار ذلك القاضى أنه ما حدّنى ولم توقت واحده من البينتين وقتا، فإن القاضى يقضى بكونه محدودا فى القذف، فإن كان شهود القذف قد وقتوا وقتا بأن شهدوا أن قاضى بلدة كذا حده حد القذف سنة سبع وخمسين وأربعمائة مثلاً، فأقام المشهود عليه البينة أن ذلك القاضى مات سنة خمس وخمسين وأربعمائة، أو أقام البينة أنه كان غائبا فى أرض كذا سنة سبع وخمسين، فإن القاضى يقضى بكونه محدودا فى القذف ولا يلتفت إلى بينة إلا أن يكون أمرا مشهورا فى ذلك فحينئذ لا يقضى بكونه محدودا فى قذف بأن كان موت القاضى قبل الوقت الذى شهد الشهود بإقامة الحد فيه مستفيضا ظاهرا فيما بين الناس علمه كل صغير وكبير وكل عالم وجاهل فحينئذ لا يقضى بكون الشاهد محدودا فى قذف؛ لأنه عرف كذب شهود المدعى عليه على كون الشاهد محدودا فى القذف فالشهادة لا تقبل إذا ثبت كذب الشاهد فيما شهد به بيقين كرجل ادعى عبدا فى يد إنسان ادعى أنه ملكه منذ عشر سنين، وشهد الشهود بذلك والعبد طفل رضيع فإن الشهادة لا تقبل، وإن قامت على الإثبات لأنها كاذبة بيقين فكذلك هنا.

١٥٨٨٠ :- وفى نوادر ابن سماعة عن محمد: رجل ادعى دارا فى يدرجل وأقام على ذلك شهودا وأقام المشهود عليه شهودا إن هذا الشاهد كان يدعيها ويزعم أنها له فهذا جرح إن عدلت بينة بذلك، وكذلك لو أقام بينة أن الشاهد كان يدعى الشركة فيها، وفى الفتاوى العتابية: ولو شهد وكنتم أنه عبد أو محدود لم يأنم بخلاف الحاكم.

الفصل الثانى والعشرون فيما للقاضى أن يضعه على يدى عدل وما لا يضعه

١٥٨٨١ :- وإذا ادعت المرأة الطلاق على زوجها وجاءت بشاهد واحد وطلبت من القاضى أن يضعها على يدى عدل، حتى تأتى بالشاهد الآخر ينظر إن كان الطلاق رجعيا لا يحول بينها وبين الزوج؛ لأن الطلاق الرجعى لا يبطل النكاح ألا ترى! أنها لو أقامت بشاهدين على الطلاق الرجعى فالقاضى لا يحول بينها وبين الزوج فههنا أولى، وإن كان الطلاق بائنا إن قالت المرأة: شاهدى الآخر غائب وليس فى المصر فكذلك الجواب لا يحول بينها وبين الزوج، وإن قالت: شاهدى الآخر فى المصر إن كان الشاهد الحاضر فاسقا فكذلك الجواب لا يحول بينها وبين زوجها، فأما إذا كان عدلا فالقاضى يؤجلها ثلاثة أيام، وإن حال بينها وبين زوجها فحسن هكذا ذكر فى الأصل، وذكر فى الجامع بخلافه وسيأتى بيانه إن شاء الله تعالى.

١٥٨٨٢ :- وأما إذا أقامت شاهدين شهدا على الطلاق البائن، أو على الطلقات الثلاث فلم يذكر هذا الفصل فى الأصل، وذكر فى الجامع أن القاضى يمنع الزوج من الدخول عليها والخلوة ما دام مشغولا بتركية الشهود وهذا استحسان، والقياس أن لا يحول بينهما ولا يخرجها القاضى من منزل زوجها ولكن يجعل القاضى معها امرأة أمينة تمنع الزوج من الدخول عليها وإن كان الزوج عدلا ونفقة الأمينة فى بيت المال

١٥٨٨٣ :- قال فى الجامع: وكذلك إذا شهد شاهد واحد عدل فالقاضى يمنع الزوج من الدخول عليها استحسانا وإنه بخلاف ما ذكر فى الأصل فقد ذكر فى الأصل فى هذه الصورة: إن القاضى إن حال بينهما فهو حسن، ثم قال: فإن زكيت الشهود فرق بينهما وإلاردت المرأة على الزوج، فإن طالت المدة وطلبت من القاضى نفقة، وكان لها نفقة مفروضة لكل شهر فالقاضى يفرض لها النفقة ويأمر الزوج بإعطاء المفروض، ولكن إنما يفرض لها نفقة مدة العدة لا غير، فإذا أخذت قدر نفقة العدة إن عدلت الشهود سلم لها ما أخذت؛ لأنه تبين أنها

الفتاوى التاتارخانية ٣٢/ كتاب أدب القاضى ١٩٢ الفصل: ٢٢ ماللقاضى أن يضعه ج: ١١

استوفت نفقة العدة وهى حقها، وإن ردت الشهادة وردت المرأة على زوجها رجوع الزوج عليها بما أخذت.

١٥٨٨٤ :- قال محمد فى عتاق الأصل: وإذا ادعى العبد أو الأمة

الإعتاق على مولا ه، وليس لهما بينة حاضرة فإنه لا يحال بينهما وبين المولى، وإن أقام شاهداً واحداً فإن قالوا: الشاهد الآخر غائب عن المصر فكذلك الجواب، وإن قالوا: الشاهد الآخر حاضر فى المصر فإن كان الشاهد الذى أقام فاسقاً فكذلك الجواب، وإن كان عدلاً ذكر أنه لا يحال بينهما أيضاً، وهذا الذى ذكر صحيح فى العبد أما فى الأمة فينبغى أن يقال ان حال بينهما فحسن على رواية الأصل، وعلى رواية الجامع يحال بينهما، وأما إذا أقاما شاهدين مستورين يحال بينهما جميعاً إلى أن تظهر عدالة الشهود، وهذا الجواب فى الأمة يجرى على إطلاقه؛ لأن فى الأمة يحال بشهادة الواحد إذا لم يكن الشاهد فاسقاً، فشهادة المستورين أولى، وفى العبد محمول على ما إذا كان المولى مخوفاً عليه يخاف عليه الاستهلاك، أو يغيب العبد وكان معروفاً بذلك، وأما إذا لم يكن بهذه الصفة فلا يحال بينه وبين العبد وإنما يؤخذ منه كفيل بنفسه وبنفس العبد، ثم طريق الحيلولة فى الأمة الوضع على يدى امرأة ثقة والأمة تخالف المرأة الحرة فإن هناك طريق الحيلولة: أن يجعل معها امرأة ثقة فلا يخرجها من بيت الزوج.

١٥٨٨٥ :- وفى الخانية وفى كتاب الدعوى فإن حيل بين الأمة وبين

المدعى عليه فلم تعدل البينة، فقال المدعى: لى بينة أخرى حاضرة، قالوا: لا ترفع الحيلولة ويؤجل المدعى إلى آخر المجلس وقيل: يؤجل أياماً وراء المجلس كما لو ادعى القاتل العفو، وقال: لى بينة حاضرة فإنه يؤجل أياماً وراء المجلس استحساناً، وفى المنتقى: قال: إنما توضع الجارية على يدى عدل إذا لم يكن المدعى عليه يخاف على الجارية أن يجامعها، فأما إذا مأمونا ثقة والقاضى يعرفه بذلك أمره أن يعتزل لها، ثم قال: وكذلك إذا أقامت المرأة بينة على طلاقها، وإذا وضعت الجارية على يدى العدل وطلبت من القاضى النفقة، فالقاضى يأمر المولى بالإنفاق عليها، وإن صارت ممنوعة عن المولى فإن أخذت نفقتها شهراً، ثم لم

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٩٣ الفصل: ٢٢ ماللقاضى أن يضعه ج: ١١

ترك الشهود وردت الأمة على مولاها لا يرجع المولى عليها بما أنفق بخلاف مسألة المرأة التى تقدم ذكرها، فإن هناك إذالم ترك الشهود وردت المرأة على الزوج فإنه يرجع عليها بما أنفق، وإن زكيت البينة فأنفق المولى عليها على وجه التبرع أو اكلت فى بيت المولى فلا رجوع له عليها كما فى سائر التبرعات، وإن أجبر القاضى المولى على ذلك يرجع عليها بخلاف الطلاق.

١٥٨٨٦ :- وفى الخانية فى كتاب الدعوى: وإن كان المدعى به دابة أو جارية تحتاج إلى النفقة وأبى المدعى عليه أن يعطى كفيلا والمدعى لا يقدر على الملازمة وطلب من القاضى أن يضع على يدى عدل فإن القاضى يقول للمدعى: إن شئت أضعه على يدى عدل، وتكون النفقة عليك عدلت بينتك ألم تعدل قضيت بها لك، أو لم أقض فإن رضى المدعى بذلك وضعها على يدى عدل، وإن لم يرض لا يضع ويلزم إن شاء، ولو طلب المدعى من القاضى الحيلولة بين المدعى به والمدعى عليه، إن كان ذلك قبل إقامة البينة لا يجيبه القاضى إلى ذلك، وكذا لو أقام شاهدا فاسقا أو شاهدين فاسقين.

١٥٨٨٧ :- وفى المنتقى: يقول فيما إذا زكيت البينة وأعتقهما القاضى فإن قال المدعى عليه: قد كنت أنفق عليها كما أنفق على عبدى فهو متطوع، وإن قال: دفعت ذلك إليهما قرضا لهما على أنهما حران رجعا عليهما بالكسوة والدرهم ولا يرجع عليهما بالطعام، والاستحسان أن يرجع بالطعام.

١٥٨٨٨ :- وإن كان الشاهدان على عتق الأمة والعبد فاسقين فلا شك بأن فى الامة يحال بينها وبين المولى، وأما فى العبد ففيه اختلاف الروايات ذكر فى بعض الروايات أنه يحال، لأنهما حجة للقضاء فى الجملة فكانا بمنزلة المستورين، وفى المستورين يحال فى العبد إذا كان المدعى عليه ممن يخاف على العبد، وإن كان ممن لا يخاف عليه يكتفى بأخذ الكفيل فكذا بشهادة الفاسقين، وفى رواية لا يحال.

١٥٨٨٩ :- أمة فى يد رجل ادعاها رجل أنها له وأقام على ذلك شاهدين لا يعرفهما القاضى فالقاضى يخرجها من يده ويضعها على يدى عدل، ولو طلبت النفقة وأمر القاضى المشهود عليه بالإنفاق، ثم لم ترك الشهود وردت الجارية على

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٩٤ الفصل: ٢٢ ماللقاضى أن يضعه ج: ١١

المولى فالمولى لا يرجع بما أنفق على أحد وإن زكيت الشهود وقضى القاضى بالجارية للمدعى، لم يكن للمشهود عليه أن يرجع، على المدعى وهل يرجع بذلك على الجارية؟ على قول أبى حنيفة: لا يرجع وعلى قول أبى حنيفة ومحمد: يرجع، ويكون ذلك دينا فى ذمة الجارية تباع الجارية فيه إلا أن يفديها المقضى له.

١٥٨٩٠ :- عبد فى يدرجل ادعاه رجل أنه عبده وأقام على ذلك شاهدين لا يعرفهما القاضى لم يؤخذ من يد المدعى عليه ولكن يأخذ القاضى من المدعى عليه كفيلا بنفسه ويجعل الكفيل بنفسه وكيلا بالخصومة، حتى أنه إذا غاب ولم يقدر الكفيل على إحضاره فالمدعى يخاصم الكفيل ويقضى القاضى عليه ولكن إن أبى المدعى عليه أن يعطيه وكيلا فالقاضى لا يجبره، وفى الذخيرة: يعنى لا يأمر المدعى أن يلازم المدعى عليه لأجل اعطاء الوكيل بخلاف ما إذا أبى اعطاء الكفيل حيث يجبر عليه وإن لم يجد المدعى عليه كفيلا فالقاضى يقول للمدعى: الزم المدعى عليه والعبد، فإن كان المدعى لا يقدر على ذلك، وكان المدعى عليه مخوفا على ما فى يده بالإتلاف فرأى القاضى أن يضع العبد على يدى عدل يضعه صيانة لحق المدعى، وكذلك إذا كان المدعى عليه فاسقا معروفا بالفجور مع الغلمان فالقاضى يضع على يدى عدل، ولكن هذا لا يختص بالدعوى والبيئة، بل فى كل موضع كان صاحب الغلام معروفا بالفجور مع الغلمان يخرج به القاضى عن يده ويضع على يدى عدل بطريق الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

١٥٨٩١ :- ثم إذا وضعه على يدى عدل أمره أن يكتسب وينفق على نفسه، إذا كان قادرا على الكسب ولم يذكر مثل هذا فى الأمة، لأنها عاجزة عن الكسب عادة، حتى لو كانت قادرة على الكسب بان كانت غسالة معروفة بذلك أو خبازة تؤمر بالكسب أيضا، ولو كان العبد عاجزا عن الكسب لمرضه أو صغره يؤمر المدعى عليه بالنفقة فإذا لافرق بين الأمة وبين العبد هكذا حكى عن الفقيه أبى بكر البلخى والفقيه أبى اسحاق الحافظ.

١٥٨٩٢ :- وفى نوادر ابن سماعة: عن محمد: رجل ادعى جارية فى يدى رجل أنها له وأقام على دعواه بينة فزكيت بينته وقد كان القاضى وضعها على

الفتاوى التاتارخانية ٣٢/ كتاب أدب القاضى ١٩٥ الفصل: ٢٢ ماللقاضى أن يضعه ج: ١١

يدى عدل وهرب المدعى عليه، قال: أمرت الذى هى فى يديه يعنى العدل أن يواجرها وينفق عليها من اجرها، فإن كان لا يواجر مثلها أمرته أن يستدين فى النفقة عليها، فإذا حصل اليأس من صاحبها أمرت ببيعها فبدأت من الثمن بالدين فاديته ووقفت الباقي من الثمن، فإن جاء الذى هى كانت فى يده قضيت عليه بقيمة الجارية؛ لأنى بعته على الذى هى كانت فى يديه، فإن كان على المقضى عليه دين فمستحق الجارية أحق بهذا الثمن من الغرماء، لأنها بمنزلة الرهن حين وضعها القاضى على يدى عدل.

١٥٨٩٣ :- دابة أو ثوب فى يدى رجل ادعاه آخر وأقام بينة وطلب المدعى من القاضى أن يضعه على يدى عدل لم يجبه القاضى ولكن القاضى يأخذ من المدعى عليه كفيلا بنفسه وبما وقع فيه الدعوى ويجعل الكفيل بالنفس وكيلا بالخصومة إذا طابت نفس المدعى عليه وقد مر هذا، ولا يجبر ذواليد على النفقة عندنا بخلاف الرقيق.

١٥٨٩٤ :- وإن قال المدعى عليه لا كفيل لى قيل للمدعى: الزم المدعى عليه والمدعى به آناء الليل والنهار ليصون به حقك، فإن كان الذى فى يديه فاسقا مخوفا على ما فى يده وأبى أن يعطيه كفيلا، وكان المدعى لا يقدر على الملازمة فالقاضى يقول للمدعى: أنا لا أجبر المدعى عليه على أن ينفق على الدابة لكن إن شئت أن أضعها على يدى عدل فانفق عليها وإلا لا أضعه.

١٥٨٩٥ :- وفى المنتقى: رجل ادعى لؤلؤة فى يدى رجل وأقام شاهدين وسأل وضع اللؤلؤة على يدى عدل فإن لم يعدل شاهدها أقام شاهدين آخرين فإنى استحسن أن أضعها على يدى عدل، وكذلك فى كل شيء يحول عن مكانه ويخاف عليه أن يغيبه، وإن كانت جارية فنفقتها عليه يعنى على المدعى عليه، وإن كان مثلها يواجر أجرتها أو أمرت العدل أن يواجرها.

١٥٨٩٦ :- قال هشام: سألت محمدا عن رجل فى يده رطب أو سمك طرى أو ما أشبه ذلك فادعاه إنسان أنه له وقدمه إلى القاضى وهو مما يفسد إن ترك وقال المدعى: بينتى فى المصر احضرهم، قال: لا أقف إلى ذلك ولكن أقول له يعنى للمدعى: إن شئت احلفه على دعواك فإن حلف لم يكن لك أن تتبعه وإن

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٩٦ الفصل: ٢٢ مالمقاضى أن يضعه ج: ١١

قال: أنا احضر البينة يعنى اليوم فإنى أو جله إلى قيام القاضى وأقول للمدعى عليه: لا تبرح إلى قيامه فإن فسد الشئ فى ذلك الوقت لا يضمن المدعى بحبسه عليه.

١٥٨٩٧ :- عمرو بن أبى عمرو عن محمد رجل اشترى من آخر سمكا أو لحما طريا أو فاكهة أو ما أشبه ذلك مما يتسارع إليه الفساد، ثم جحده البائع وأقام المشتري على ذلك شاهدين أو شاهدا واحداً، واحتاج القاضى إلى أن يسأل الشهود، فقال البائع: هذا يفسد إن ترك حتى يعدل الشهود، قال: إن كان شهد للمدعى شاهد واحد، وقال الشاهد الآخر: حاضر أجل فى شهادة الآخر مالم يخف الفساد، فإن أحضر شاهده الآخر وإلا حلّى بين البائع وبين ما باعه وينهى المشتري أن يتعرض له، ولو كان أقام شاهدين أمر البائع بدفعه إلى المشتري إذا خيف عليه الفساد، فإذا قبضه المشتري أخذه القاضى وأمر أميناً ببيعه وقبض ثمنه ووضع الثمن على يدي عدل، فإن زكيت البينة قضى بالثمن للمشتري وأمر العدل بدفع الثمن إلى المشتري، وإن لم تزك البينة سلم القاضى ذلك الثمن الذى على يدي العدل إلى البائع.

١٥٨٩٨ :- ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده: إذا كان المدعى به منقولاً وطلب المدعى من القاضى أن يضعه على يدي عدل ولم يكتف بإعطاء المدعى عليه كفيلاً بنفسه وبنفسه المدعى به، فإن كان عدلاً فالقاضى لا يجيبه، وإن كان فاسقاً أجابه، وفى العقار لا يجيبه إلا فى الشجر الذى عليه ثمر.

١٥٨٩٩ :- وفى أدب القاضى للخصاف فى باب لا يضعه القاضى على يدي: إذا قالت المرأة للقاضى: لست آمن على نفسى من زوجى أن يقربنى فى حالة الحيض فضعننى على يدي عدل فالقاضى لا يلتفت إلى ذلك.

١٥٩٠٠ :- وإذا ادعى على امرأة كبيرة نكاحاً وهى تجحد فأقام بينة عليها وسأل من القاضى أن يضعها على يدي عدل، حتى يسأل عن شهوده فالقاضى لا يفعل ذلك فى هذا الباب أيضاً، وفى الخانية: وفى كتاب الدعوى ولكن يأخذ منها كفيلاً، وكذلك الجارية البكر إذا كانت فى منزل أبيها جاء رجل فادعى نكاحها فالقاضى لا يضعها على يدي عدل، وفى الخزانة: فى كتاب الدعوى وكذلك المرأة إذا ادعت فساد النكاح وأقامت البينة وسألت الحيلولة، وكذلك

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٩٧ الفصل: ٢٢ ماللقاضى أن يضعه ج: ١١

رجل ادعى أمة فى يدى رجل، وقال: بعثها من الذى فى يديه بيعافاسداً، وقال المدعى عليه: اشتريتها منه شراء جائزاً فهو بمنزلة ما لو ادعت امرأة فساد النكاح وإن كانت الجارية فى يد رجلين يدعى كل واحد منهما أنها له فإن القاضى يدعها فى أيديهما ويقول لكل واحد منهما: أقم البينة فإن أراد كل واحد منهما أن تكون الجارية عنده ويتنازعافى ذلك أمرهما القاضى أن يتفقا على رجل تكون عنده إلى أن يقوم لهما بينة، وإن أقام أحدهما البينة على دعواه ولم يقم الآخر وضعها القاضى عند رجل عدل إلى أن يسأل عن الشهود.

١٥٩٠١ - أمة بين رجلين خاف كل واحد منهما صاحبه عليها، فقال: أحدهما تكون عندك يوماً وعندى يوماً وقال الآخر: بل نضعها على يدى عدل فانى أجعلها عند كل واحد منهما يوماً ولا أضعها على يدى عدل، قال مشايخنا رحمهم الله: ويحتاط فى باب الفروج فى جميع المواضع نحو العتق فى الجوارى والطلاق فى النساء فى الشهادة وغير ذلك إلا فى هذا الموضع فإنه لا يحتاط لحشمة ملكه، وهو نظير ما لو أخبر القاضى أن فلاناً يأتى جواريه فى غير المأتى أو يستعملهن فى الغناء أو يوطأ زوجته فى حالة الحيض، أو أمته عن غير استبراء لا يكون للقاضى عليه سبيل لحشمة ملكه كذا هنا.

١٥٩٠٢ - وفى الذخيرة: إذا ادعى رجل على امرأة تحت رجل أنها منكوحته، بمجرد الدعوى لا يحال.

الفصل الثالث والعشرون فى الرجلين يحكما بينهما حكما

١٥٩٠٣ :- يجب أن يعلم بأن التحكيم جائز، وشرط جوازه أن يكون الحكم من أهل الشهادة: ويشترط أن يكون أهل الشهادة وقت التحكيم ووقت الحكم جميعا، حتى أنه إذا لم يكن أهلا للشهادة وقت التحكيم وصار أهل الشهادة وقت الحكم بأن كان الحكم عبدا فأعتق أو صبيا فبلغ أو ذميا فأسلم وحكم لا ينفذ حكمه، هكذا ذكر صاحب الأقضية فى الأقضية، والشيخ الإمام خواهرزاده فى شرح كتاب الصلح.

١٥٩٠٤ :- وشرط آخر أن يكون التحكيم فيما يملك المحكم إقامته بنفسه ذكر ابن سماعة فى نواذره: عن محمد رحمه الله: فى رجلين حكما بينهما حكما فى خصومة، قال: لا يجوز حكم من لا تجوز شهادته لأعبد ولا صبي ولا محدود فى القذف ولا ذمى فقد ذكرنا إن من شرط جواز التحكيم أن يكون الحكم من أهل الشهادة وهؤلاء لا يصلحون شهودا فلا يصلحون حكما، وكما لا يصح

١٥٩٠٣ :- أخرج البخارى فى صحيحه عن أبى أمامة قال: سمعت أبا سعيد الخدرى يقول نزل أهل قريظة على حكم سعد بن معاذ فارسل النبى ﷺ إلى سعد فأتى على حمار فلما دنى من المسجد قال للأَنْصار: قوموا إلى سيّدكم أو أخيركم فقال: هؤلاء نزلوا على حكمك فقال: تقتل مقاتلتهم وتسبى ذراريهم، قال قضيت بحكم الله وربما قال بحكم الملك - صحيح البخارى، المغازى، باب مرجع النبى ﷺ من الأحزاب ومخرجه إلى بنى قريظة ومحاصرته إيّاهم - ٥٩١/٢ برقم ٣٩٧٤ ف ٤١٢١ -

وأخرج أبوداؤد فى سننه عن هانىء أنه لما وفد إلى رسول الله ﷺ مع قومه سمعهم يكتنون بأبى الحكم فدعاه رسول الله ﷺ فقال: إن الله هو الحكم، وإليه الحكم، فلم تكنى أبا الحكم، فقال: إن قومى إذا اختلفوا فى شئ أتونى، فحكمت بينهم فرضى كلا الفريقين، فقال: رسول الله ﷺ: ما أحسن هذا فما لك من الولد؟ قال: لى شريح ومسلم وعبد الله قال: فمن أكبرهم؟ قلت شريح قال: فانت أبو شريح، سنن أبى داؤد، الأدب، باب فى تغيير الاسم القبيح ٦٧٧/٢ برقم ٤٩٥٥ - سنن النسائى، آداب القضاة، باب إذا حكموا رجلا ففضى بينهم ٢٥٩/٢ برقم ٥٣٩٧ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٩٩ الفصل: ٢٣ الرجلان يحكمان بينهما ج: ١١
التحكيم للحال لا يصح مضافاً، حتى لو عتق العبد أو بلغ الصبى أو أسلم الذمى
وحكم لا ينفذ حكمه.

١٥٩٠٥ :- وفى الهداية: ولا يجوز تحكيم الكافر والعبد والذمى
والمحدود فى القذف والفسق والصبى والفسق إذا حكم يجب أن يجوز عندنا،
وفى السغناقى: ثم المراد من عدم جواز تحكيم الذمى أن لو كان الذمى حكماً بين
المسلمين أما لو كان الذمى حكماً فيما بين الذميين فإنه يجوز، لأن الذمى من أهل
الشهادة فيما بين أهل الذمة، ذكر فى المبسوط: وإن حكم الذمى بين أهل الذمة
جاز، لأنه أهل الشهادة بين أهل الذمة دون المسلمين، ويكون تراضيهما عليه فى
حقهما كتقليد السلطان إياه، وتقليد حكومة الذمى ليحكم بين أهل الذمة صحيح،

١٥٩٠٤ :- قول المصنف: لا عبد - أخرج البيهقى فى سننه عن مجاهد فى
قوله: "واستشهدوا شهيدين من رجالكم" قال: من الأحرار - السنن الكبرى للبيهقى، الشهادات،
باب من رد شهادة العبد ومن قبلها ١٥ / ١٩٠ برقم ٢١١٩٨ -
وأخرج ابن أبى شيبه فى مصنفه عن ابن عباس، قال: لا تجوز شهادة العبد، مصنف ابن أبى شيبه،
اليوم والأفضية، من قال: لا تجوز شهادة العبد ١٠ / ٥٥٣ برقم ٢٠٦٥٧ -
قول المصنف: ولا صبى - أخرج الحاكم فى مستدركه عن ابن عباس رضى الله عنهما فى
شهادة الصبيان، قال: قال الله عز وجل ممن ترضون من الشهداء قال: ليس الصبيان، ممن يرضى،
المستدرک للحاكم، الأحكام ٧ / ٢٥٢٠ برقم ٧٠٥٠ قديم ٤ / ٩٩ السنن الكبرى للبيهقى،
الشهادات، باب من رد شهادة الصبيان ١٥ / ١٩٢ برقم ٢١٢٠٠ -
قول المصنف: ولا محدود: قوله تعالى وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبْدَأَ الآية سورة النور. رقم الآية - ٤ .
وأخرج البيهقى فى سننه عن شريح أنه كان يقول: لا تجوز شهادة القاذف أبداً وتوبته فيما بينه
وبين ربه - السنن الكبرى للبيهقى، الشهادات، من قال لا تقبل شهادته ١٥ / ١٧٩ برقم ٢١١٦٢
مصنف ابن أبى شيبه، اليوم والأفضية، من قال: لا تجوز شهادته إذا تاب ١٠ / ٦٤١ برقم ٢١٠٣٨
١٥٩٠٥ :- أخرج البيهقى فى سننه عن شريح أنه كان لا يجيز شهادة يهودى ولا
نصرانى على المسلمين إلا فى الوصية، ولا يجيزها فى الوصية إلا فى السفر - السنن الكبرى
الشهادات، باب من أجاز شهادة أهل الزمة على الوصية فى السفر - ١٥ / ٢٠٠ برقم ٢١٢٢١ -
وأخرج الطبرانى فى الكبير عن ابن عباس قال: كان أبو برزة الأسلمى يقضى بين اليهود
فيما يتنافروا إليه فتنافر إليه ناس من المسلمين فانزل الله عز وجل ألم تر إلى الذين يزعمون أنهم آمنوا
بما أنزل إليك وما أنزل من قبلك يريدون أن يتحاكموا إلى الطاغوت وقد أمروا أن يكفروا به -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٠٠ الفصل: ٢٣ الرجلان يحكما بينهما ج: ١١

وتقليده ليحكم بين المسلمين باطل وكذلك التحكيم.

١٥٩٠٦ :- ثم حكم الحَكَم يفارق حُكَم القاضى المولى من حيث أن حكم هذا الحكم إنما ينفذ فى حق الخصمين ومن رضى بحكمه ولا يتعدى الى من لم يرض بحكمه بخلاف القاضى المولى، وكذلك حكم المحكم لا ينفذ فى الأماكن كلها بخلاف حكم القاضى المولى.

١٥٩٠٧ :- م: ويجوز أن يجعل بينهما حكما امرأة، يعنى يجوز إذ حكما بينهما امرأة وأراد به فيما سوى الحدود والقصاص لما ذكرنا أن الحكم يبنى على الشهادة، والمرأة تصلح شاهدة فيما سوى الحدود والقصاص فتصلح حكما، ولا تصلح شاهدة فى الحدود والقصاص فلا تصلح حكما.

١٥٩٠٨ :- وقال أبو يوسف: لا يجوز التحكيم معلقا بالأخطار ولا مضافا إلى وقت فى المستقبل، وقال محمد: يصح، وفى الفتاوى العتائية: وقال أبو يوسف: لا يصح وعليه الفتوى، م: صورة التعليق، إذا قالا لعبد: إذا أعتقت فاحكم بيننا أو قالا لرجل: إذا أهل الهلال أليوم فاحكم بيننا، وصورة الإضافة إذا قال لرجل: جعلناك حكما غدا أو قالا: رأس الشهر.

١٥٩٠٩ :- وإذا اصطلحا على حكم يحكم بينهما على أن يسأل فلانا الفقيه، ثم يحكم بينهما جاز، وكذا إذا اصطلحا على حكم بينهما على أن يسأل

← المعجم الكبير للطبرانى ٢٩٥/١١ برقم ١٢٠٤٥، الدرالمشور سورة النساء رقم الآية ٣١٩/٢٠٦٠.

وقول المصنف: ثم المراد من عدم جواز تحكيم الذمى الخ: أخرج ابن ماجه فى سننه عن جابر بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أجاز شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض، سنن ابن ماجه، الأحكام، باب شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض ١٧١/٢ برقم ٢٣٧٤

١٥٩٠٧ :- أخرج عبد الرزاق فى مصنفه عن ابن حجر عمن يرضى أنه كان يريد طاؤوس أنه تجوز شهادة النساء مع الرجال فى كل شيء إلا فى الزنا من اجل انه كان لا ينبغى لهن أن ينظرن إلى ذلك، والرجل ينبغى له أن يأتيه على ذلك حتى يقيمه -

وأخرج أيضا عن الشعبى قال: لا تجوز شهادة النساء فى الحدود ولا رجل على شهادة رجل ولا يكفل فى حد - مصنف عبد الرزاق، البيوع، باب هل تجوز شهادة النساء مع الرجال فى الحدود وغيره - ٣٣١/٨، ٣٣٠ برقم ١٥٤١٣، ١٥٤١٢ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٠١ الفصل: ٢٣ الرجلان يحكما بينهما ج: ١١
الفقهاء بما أجمعوا عليه جاز، فإن سأل ذلك الفقيه فى الفصل الأول وحكم بينهما
جاز وهذا ظاهر، وإذا سأل فقيها واحدا فى الفصل الثانى وحكم بقوله جاز أيضا،
وإذا اصطلحا على حكم يحكم بينهما فى يومه هذا أو فى مجلسه هذا فهو جائز ألا
ترى! أنه جاز تقليد القضاء مؤقتا، وكذا التحكيم فإن مضى ذلك اليوم، أو قام عن
مجلسه ذلك لا يبقى حكما.

١٥٩١٠ :- وإذا رفع حكم الحاكم المحكم إلى القاضى المولى فالقاضى
المولى ينظر فى حكمه، فإن كان موافقا لرأيه أنفذه، وإن كان مخالفا لرأيه أبطله، وإن
كان مما يختلف فيه الفقهاء ورفع ذلك إلى قاض آخر يرى خلافه ليس له أن يبطله.
١٥٩١١ :- وإذا اصطلح الرجلان على حكم يحكم بينهما ولم يعلماه
ولكنهما قد اختصما إليه وحكم بينهما جاز، وإذا اصطلحا على غائب يحكم
بينهما فقدم وحكم بينهما جاز، وإذا اصطلحا على أن يحكم بينهما فلان أو فلان
فأيهما حكم بينهما جاز، وإذا اصطلحا على أن يحكم بينهما أول من يدخل
المسجد فذلك باطل، ولو سافر الحكم أو مرض أو أغشى عليه، ثم قدم من سفره
أوبرأ وحكم جاز، ولو عمى الحكم، ثم ذهب العمى وحكم لم يجز، ولو ارتد عن
الاسلام - والعياذ بالله - ثم أسلم وحكم لا يجوز.

١٥٩١٢ :- ولو وجه الحكم القضاء على أحدهما يريد به إن الحكم قال
لأحد الخصمين: قامت عندى الحجة بما ادعى عليك من الحق، ثم إن الذى توجه
عليه الحكم عزله، ثم حكم عليه بعد ذلك لا ينفذ حكمه عليه، وإذا وكل أحد
الخصمين الحكم بالخصومة وقبل الحكم الوكالة خرج عن الحكومة، ذكر فى
الأقضية: بعض مشايخنا قالوا: هذا الجواب إنما يستقيم على قول أبى يوسف، ولا
يستقيم على قول أبى حنيفة و محمد، ومنهم من قال: لا بل ما ذكر هنا قول الكل،

١٥٩١٠ :- أخرج عبدالرزاق فى مصنفه عن الثورى قال: إذا قضى القاضى بخلاف
كتاب الله أو سنة نبي الله أو شيء مجتمع عليه، فإن القاضى بعده يردّه، فإن كان شيئا برأى الناس
لم يردّه ويحمل ذلك ما تحمل - مصنف عبدالرزاق، البيوع، باب هل يرد قضاء القاضى أو يرجع عن
قضائه ٨ / ٣٠٢ برقم ١٥٢٩٨ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٠٢ الفصل: ٢٣ الرجلان يحكما بينهما ج: ١١

وإذا اشترى الحكم العبد الذى اختصما إليه فيه أو اشتراه ابنه أو احد ممن لا تجوز شهادته له فقد خرج عن الحكومة.

١٥٩١٣ :- وإذا قال الحكم: قامت لفلان بينة عندي على فلان بكذا وكذا وقضيت له به لفلان على فلان فأنكر فلان البينة والقضاء فإن قضاءه ماض عليه، وكذلك إذا قال الحكم: أقر فلان عندي لفلان بكذا وقضيت عليه، وقال فلان: ما أقررت بذلك وما قضيت به على فإن قضاءه ماض عليه، وفي السغناقى: إلا أن يخرج من الحكم أو يعزله عنه قبل أن يقول: قد حكمت عليك، ثم قال المحكم بعد ذلك لم يصدق.

١٥٩١٤ :- وإذا شهد شاهدان أن الحكم قضى لهذا عليه ألف درهم وشهد آخران أن الحكم أبرأ هذا عن الألف التى ادعاها هذا والحكم ميت أو غائب أو حاضر إلا أنه يجحد البعض ويقر البعض فإنه يقضى بالبراءة.

١٥٩١٥ :- ولو كانت الخصومة فى دار فشهد شاهدان لأحد الخصمين أن الحكم قضى لهذا بالدار، وشهد شاهدان آخران للخصم الآخر، أن الحكم قضى بهذا لهذا إن كانت الدار فى أيديهما يقضى بينهما، وإن كانت الدار فى يد أحدهما تهاترت البينتان، وتترك الدار فى يد من كانت فى يده قبل هذا.

١٥٩١٦ :- ولو كانت الخصومة بينهما فى ألف درهم وأقام المدعى بينة أن الحكم قضى على المدعى عليه بالألف التى ادعاها يوم السبت، وأقام المدعى عليه بينة أن المدعى عليه أخرجه عن الحكومة قبل ذلك فحكمه باطل.

١٥٩١٧ :- قال: ولو كان المدعى أقام البينة أن الحكم قضى له بالمال يوم الجمعة، وأقام المدعى عليه بينة أن الحكم أبرأه من المال يوم السبت أو كان المدعى عليه أقام بينة أن الحكم أبرأه من المال يوم الجمعة، وأقام المدعى بينة أن الحكم قضى له بالمال يوم السبت فإن القضاء الأول نافذ والقضاء الثانى باطل.

١٥٩١٨ :- قال: وحكم الحاكم بالطلاق، والعقاق، والنكاح، والكتابة

١٥٩١٨ :- أخرج عبدالرزاق فى مصنفه عن عاصم فى رجلين أتيا إلى عبيدة يختصمان إليه، فقال: أتومرانى؟ قال: نعم فقضى بينهم، قال سفيان: وإذا حكم رجلان حكماً ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٠٣ الفصل ٢٣: الرجلان يحكما بينهما ج: ١١

والكفالة بالمال، والكفالة بالنفس، والشفعة، والنفقة، والديون، والقروض، والتبرع، والقصاص، وأرش الجراحات، وقطع يد عمدا وسائر حقوق العباد بينهم جائز إذا وافق رأى القاضى، وفي صلح الأصل: وعن أبى حنيفة أنه لا يجوز وأما أرش الجراحات فإن كانت بحيث لا تحملها العاقلة وتجب فى مال الجانى بأن كانت دون أرش الموضحة وهو خمسمائة درهم أو ثبت ذلك بالإقرار أو النكول لو كان عمدا وقضى على الجانى جاز، وإن كانت بحيث ان تحملها العاقلة بأن كانت خمسمائة فصاعدا وقد ثبت بالبينة وكان خطأ لا يجوز قضاءه بها أصلا.

١٥٩١٩ :- وفي أدب القاضى لحسن بن زياد عن أبى حنيفة فى فصل الخطأ: ان الحكم إن قضى بالدية على العاقلة لم يجز وإن قضى بها على القاتل جاز، ثم قوله فى الكتاب جائز إذا وافق رأى القاضى فمعناه أن للقاضى المولى أن يبطل حكم الحكم إذا خالف رأيه، قال: ولا يجوز التحكيم فى شيء من الحدود لازنا ولا شرب الخمر، ولا سرقة، ولا لعان، ولا قذف وإن فعل ذلك فهو باطل.

١٥٩٢٠ :- ويجوز التحكيم فى تضمين السرقة، ويجوز تحكيم المكاتب والعبد المأذون كما يجوز تحكيم الحر، ولا يجوز كتاب الحكم المحكم إلى القاضى، وكذلك لا يجوز كتاب القاضى إلى حكم حكمه رجلان بشهادة شهود شهدوا شهدوا عنده، وكذلك لا ينبغي للحكم أن يقضى بكتاب كتبه قاض إلى قاض آخر.

١٥٩٢١ :- وإذا حكما رجلا فجعل الحكم إلى غيره لم يجز إلا برضاء الخصمين فلو أن الثانى حكم بينهما بغير رضاها وأجاز الأول حكمه ذكر فى الكتاب أنه باطل، قال: بعض مشايخنا رحمهم الله قالوا: ما ذكرنا من الجواب لا يكاد يصح على قول علمائنا رحمهم الله، والذى يؤيد هذا القول مسألة ذكرها

← فقضى بينهما فقضاءه جائز، إلا فى الحدود - مصنف عبدالرزاق، البيوع، باب هل يقضى الرجل بين الرجلين ولم يول ٣٠١/٨ برقم ١٥٢٩٤ -

١٥٩١٩ :- قول المصنف: ولا يجوز التحكيم فى شيء من الحدود والقصاص: راجع إلى تخريج رقم المسئلة: ١٥٩١٨ -

محمد فى السير الكبير: صورتها: إذا انزل قوم من أهل الحرب على حكم رجل من المسلمين فحكم فيهم غيره بغير رضاهم لا يجوز فإن أجاز ذلك الحكم هذا الحكم يجوز، ومنهم من قال: هذا الجواب صحيح على قياس ما ذكر فى بعض روايات كتاب الوكالة أن الوكيل الذى لم يؤذن فى التوكيل إذا أجاز تصرف وكيله لا يجوز. ١٥٩٢٢ :- وعلى قياس هذه الرواية لو أجاز القاضى الذى لم يؤذن له فى الاستخلاف حكم خليفته لا يجوز أيضا، وعلى قياس الرواية الأخرى أن الوكيل لو أجاز تصرف وكيله يجوز، ولو أجاز القاضى حكم خليفته، أو أجاز الحكم حكم حكمه يجوز أيضا فإذا فى المسائل كلها روايتان.

١٥٩٢٣ :- ولو حكم رجلان رجلا بينهما وحكم لأحدهما، ثم اصطالحا على حكم آخر فالثانى ينظر فى حكم الأول، إن كان عدلا أمضاه، وإن كان جورا أبطله، وإذا رد الحكم شهادة شهود شهدوا عنده بتهمة عنده، ثم شهد أولئك الشهود عند قاض آخر وعند حاكم آخر فانه يسأل عنهم فإن عدلوا أجازهم وإن جرحوا ردهم بخلاف ما إذا رد القاضى المولى شهادتهم.

١٥٩٢٤ :- وإذا تجاحدا حكم الحكم وقالوا: لم يحكم بيننا، وقال الحكم: لا، بل حكمت بينهما فإنه يصدق، الحكم مادام فى مجلس الحكم وبعد ما قام عن مجلس الحكم لا يصدق وإذا اصطالحا على حكم يحكم بينهما وأجاز القاضى حكومته قبل أن يحكم بينهما فهذه الإجازة من القاضى لغو، حتى لو حكم الحاكم بخلاف رأى القاضى فللقاضى أن يبطله، قال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى: هذا الجواب صحيح فيما إذا لم يكن القاضى مأذونا له فى الاستخلاف، وأما إذا كان مأذونا له فى الاستخلاف فيجب أن تجوز إجازته ويجعل إجازة القاضى بمنزلة استخلاف إياه فى الحكم بينهما فلا يكون له أن يبطل حكمه بعد ذلك. ١٥٩٢٥ :- وإذا حكم رجل بين رجلين ولم يكونا حكما فقللا بعد حكمه: رضينا بحكمه واختارناه عليه فهو جائز.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٠٥ الفصل: ٢٣ الرجلان يحكما بينهما ج: ١١

١٥٩٢٦ :- وإذا اصطاح الرجلان على أن يبعث كل واحد منهما حكما من أهله فهو جائز، وإذا قضى أحدهما على أحد الخصمين وقضى الآخر على الخصم الآخر لا يجوز، وعن هذا قلنا: إذا اصطاح مسلم وذمى على مسلم وذمى يحكما بينهما فحكما جميعا للمسلم على الذمى جاز، وإن حكما للذمى على المسلم لم يجز، وعلى هذا المسلمان إذا حكما حرا وعبدا فحكما بينهما لم يجز فإذا حكم الذميان يحكم بينهما، ثم أسلم أحد الخصمين فقد خرج الحكم عن الحكومة هكذا ذكر فى الكتاب، وأراد بقوله خرج عن الحكومة فى حق الحكم على المسلم، أما فى حق الحكم على الذمى يبقى حكما.

١٥٩٢٧ :- وفى السغناقى: ولو حكما رجلين لا بد من اجتماعهما، حتى لو حكم أحدهما دون الآخر فإن ذلك لا يجوز، ولا يصدق أن على ذلك الحكم بعد القيام من مجلس الحكومة، حتى يشهد على ذلك غيرهما، م: ويجوز حكم الحاكم المحكم فى الطلاق المضاف، إليه أشار فى صلح الأصل، وفى أدب القاضى للنخفاف: انه استثنى فى صلح الأصل، وفى أدب القاضى: استثنى الحدود والقصاص فهذا إشارة الى ان ما عدا ذلك داخل فى حكمه، وهذا هو الصحيح من المذهب لكن كثير من مشايخنا رحمهم الله امتنعوا عن الفتوى فى الطلاق المضاف وأمثاله كيلا يتجاسرا لعموم فيؤذى إلى التهاون بأحكام الشرع.

١٥٩٢٨ :- وفى الفتاوى الخلاصة: وأما حكم الحكم فى اليمين المضاف وسائر المجتهديات فالأصح أنه ينفذ لكن لا يفتى به، وإذا حلف أحد الخصمين ونكل عن اليمين فقضى عليه، فقال المقضى عليه: لا أجزى حكمه على

← رجل جاز عليهما ماقال - مصنف ابن أبى شيبة، البيوع والأقضية، من قال: إذا رضى الخصمان بقول رجل جاز عليهما ٥٧٧/١١ برقم ٢٣٣٥١.

١٥٩٢٦ :- قال الله تعالى: وإن خفتن شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها - سورة النساء رقم الآية: ٣٥.

١٥٩٢٧ :- أخرج البيهقى فى سننه عن على رضى الله عنه قال: إذا حكم أحد الحكمين ولم يحكم الآخر فليس حكمه بشئ، حتى يجتمعا - السنن الكبرى، القسم والنشوز، باب الحكمين فى الشقاق بين الزوجين ١١ / ١٦١ برقم ١٥١٥٧ - موسوعة آثار الصحابة ٥٨/٢ برقم ٤٠٢٤.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٠٦ الفصل ٢٣: الرجلان يحكما بينهما ج: ١١

واحلف فحكمه عليه ماض، ولو كان المدعى من الابتداء أقام البيئة على دعواه وعُدلوا فحكم الحكم بها على المدعى عليه جاز، وإن أنكر المقضى عليه الحكم فأنكر التحكيم وادعى المدعى ذلك، كان للمدعى أن يحلفه فإن نكل لزمه دعوى صاحبه، وإن كان المدعى أقام بيئة على ما ادعى من التحكيم فالحكم ينظر، إن كان الشهود الذين شهدوا على التحكيم والحكم غير الذى جرى الحكم بشهادتهم قبلت شهادتهم، وإن كانوا جرى الحكم بشهادتهم لا تقبل شهادتهم.

١٥٩٢٩ :- وفى الفتاوى العنابية: وينفرد كل واحد من الخصمين بعزله قبل الحكم وينبغى أن يشهد على حكمه؛ لأنه لو أخبر بحكمه بعد ذلك وأنكر الخصم لا يصدق، ولو حكما رجلا فأقام أحدهما بيئة على صاحبه أن له على فلان الغائب كذا من المال، وإن هذا كفل عنه بأمره فحكمه ينفذ على الحاضر دون الغائب، وحكم القاضى المطلق يتعدى إلى الغائب، وكذا فى فسخ اليمين ينفذ عليهما.

١٥٩٣٠ :- ويجوز تحكيم المحكم فى فسخ اليمين المضاف ولكن مشايخنا امتنعوا عن الفتوى كيلا يتجاسر الناس فيه، وجوزوا ذلك بإبطال القاضى الشافعى بفسخ اليمين، وكذا من تزوج امرأة بغير وليها، ثم طلقها ثلاثا فبعث القاضى إلى شافعي، حتى يقضى بينهما ببطلان ذلك النكاح وببطلان الطلقات الثلاث يجوز، ولا يظهر ذلك فى حق الوطيات التى كانت قبل القضاء، ولو حكما بذلك حكما يجوز ولا يفتى به لما مر.

١٥٩٣١ :- وكذا من غاب من امرأته غيبة منقطعة ولم يخلف نفقتها وكتب القاضى إلى شفيع يرى التفريق بالعجز عن الإنفاق ويفرق بينهما يصح إذا تحقق العجز عن النفقة قيل: فإن كان للغائب هنا متاع وعقر وأملاك هل يتحقق العجز قال: إذا لم يكن من جنس النفقة يتحقق.

١٥٩٣٢ :- وكذا حرمة المصاهرة بالزنا إذا كتب إلى شافعي، حتى يقضى بجواز النكاح جاز.

١٥٩٣٣ :- وفى الزيادات: إذا رفع حكم الحاكم فى المجتهديات الى

١٥٩٣٣ :- أخرج البيهقي فى سننه عن مالك أن أبان بن عثمان حين ولى المدينة فى ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٠٧ الفصل ٢٣: الرجلان يحكما بينهما ج: ١١

قاض وهو يرى خلاف ما حكم فنفذه مع ذلك، ثم رفع الى قاض اخر يرى رد حكم الحاكم أيضا فالقاضى الثانى لا يردّه، وإذا لم يكن القاضى الذى حكم ذلك الحكم مأذونا بالاستخلاف فأمر رجلا، حتى حكم بين اثنين وأجاز القاضى حكم ذلك الحكم قد ذكرنا: أنه ينفذ حكمه على إحدى الروايتين، ولكن هذا إذا كان الحكم ممن يصلح قاضيا، وإن كان لا يصلح قاضيا كالعبد و الصبى وأشباههما لا ينفذ حكمه بإجازته بالاتفاق، وإن كان ممن لا يختلف فى صلاحيته للحكومة نفذ حكمه بإجازته، وإذا كانا حكما رجلا فيهما بينهما فقضى لأحدهما على صاحبه باجتهاده، ثم رجع عن قضاءه وقضى للآخر فإن القضاء الأول ماض والقضاء الثانى باطل.

١٥٩٣٤ :- وإذا اصطلاح الرجلان على حكم يحكم بينهما فأقام أحدهما البينة عند قاض أن الحكم قضى له على صاحبه هذا، والمدعى عليه يجحد أو يقر فإنه تقبل بينته، وإذا اصطلاح الرجلان على حكم يحكم فيهما بينهما فقضى لأحدهما على صاحبه فى بعض الدعاوى الذى حكما فى ذلك، ثم رجع المقضى عليه عن تحكيم هذا الحكم فيما بقى بينهما من الدعاوى، فإن قضاءه الأول نافذ وما يقضى بعد ذلك لا ينفذ، وإذا اصطلاح الخصمان على حكم بينهما فأقام المدعى شاهدين عنده أن له على هذا الرجل وعلى كفيله الغائب فلان ألف درهم فقال المدعى عليه: الشاهدان عبدان فإنه يسمع طعن الشهود عليه، وإن أقام الشاهدان بينة ان مولاهما قد كان أعتقهما وعدلت بينة العتق فالحكم يقضى بعقتهما فى حق المشهود

← خلافة عبد الملك بن مروان فأراد أن ينقض ما كان عبد الله بن الزبير قضى فيه فكتب أبان بن عثمان فى ذلك إلى عبد الملك، فكتب إليه عبد الملك: إنا لم ننقم على ابن الزبير ما كان يقضى به، ولكن نقمنا عليه ما كان أراد من الإمارة، فإذا جاءك كتابى هذا فامض ما كان قضى به ابن الزبير، ولا تردّه فان نقضنا القضاء عناء- السنن الكبرى، أدب القاضى، باب من اجتهد من الحكام ١٠٦/١٥ برقم ٢٠٩٦٠ وأخرج ابن أبى شيبه فى مصنفه عن اسماعيل بن سالم قال: سمعت الشعبي وسئل عن قاض قضى بسجور؟ فقال الشعبي: أما السجور فلا أقول فيه، يقول: إنه لا ينبغي له أن يسجور، ولكن أيما قاض قضى فجاء قاض من بعده فلا ينبغي له أن ينظر فى قضاءه ويؤليه من ذلك ما كان تولّى- مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، فى القاضى يقض بالقضاء، ثم يستقضى قاضيا غيره- ٦١٢/١١ برقم ٢٣٤٥٧-

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٠٨ الفصل ٢٣: الرجلان يحكمان بينهما ج: ١١

عليه ويقضى بالمال عليه ولا يقضى به على الكفيل ولا يثبت العتق فى حق المولى بحكم الحكم، وإن حصل هذا من القاضى المولى يثبت العتق فى حق المولى ويثبت المال على الكفيل، فإن جاء مولى العبد ين وأنكر العتق وقدمهما إلى القاضى فإن شهد هذان الشاهدان اللذان شهدا بعقدهما عند الحكم وقضى القاضى بشهادتهما بالمال أجازته، وإن لم يكن لهما بينة على العتق وقضى القاضى برقمهما للمولى أبطل حكم الحكم.

١٥٩٣٥ :- قال: ولو ادعى رجل قبل رجلين أنهما غصباه ثوبا أو شيئا من المكيل أو الموزون فغاب أحدهما ورضى الحاضر والمدعى عليه بحكم يحكم بينهما فأقام المدعى بينة على حقه عليهما فإنه يلزم الحاضر نصفه ولا يلزم الغائب منه شيء، وكذلك على هذا إذا ادعى رجل على ميت دينارا وورثته غيب إلا واحدا فاصطلىح هذا الوارث الحاضر مع المدعى على حكم بينهما فأقام المدعى بينة على الميت بحقه وحكم الحكم بذلك لا يظهر حكمه فى الغائب غير أن فى مسألة الورثة يقضى على الحاضر بجميع الدين واستوفى ذلك فيما فى يده وفى مسألة الغصب يقضى على الحاضر بالنصف.

١٥٩٣٦ :- وإذا اشترى من آخر عبداً أو قبضه ونقد الثمن، ثم طعن بعيب واصطلىحا على حكم فقضى بالرد على البائع فهو جائز، وإن أراد البائع أن يخاصم بئعه فى ذلك العيب لا يجوز، ولو اصطلىحوا جميعا على حكم هذا الحكم المشتري الثانى والمشتري الأول والبائع الأول فرد هو العبد على البائع الثانى فأراد البائع الثانى أن يرده على البائع الأول ليس له قياسا، وله ذلك استحسانا، وإن خاصم البائع الثانى البائع الأول بعد ذلك بسبب هذا العيب عند قاض من القضاة فالقياس ان لا يرده القاضى على البائع الأول، وفى الاستحسان يرده.

١٥٩٣٧ :- ولو أن رجلا باع سلعة رجل بأمره وطعن المشتري بعيب فحكما بينهما حكما برضا الأمر وردها الحكم على البائع بسبب ذلك العيب بإقرار البائع أو نكوله أو بينة قامت فإن كان الرد بالبينة أو بنكول الوكيل فله أن يرده على الموكل، وإن كان الرد بإقراره بالعيب، وذلك عيب لا يحدث مثله رده

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٠٩ الفصل ٢٣: الرجلان يحكما بينهما ج: ١١

على الموكل أيضا، فإن كان يحدث مثله لم يرد على الموكل، حتى يقيم البيئة أن هذا العيب كان عند الموكل، وإن كانت الحكومة بغير رضا الأمر لم يلزم الأمر من ذلك شيء، وإن كان عيبا لا يحدث مثله.

١٥٩٣٨ :- ولو كان هذا الرجل اشترى عبداً لرجل بأمره وطعن المشتري بعيب به وحكما فيما بينهما رجلا برضا الأمر ورده بيئة أو بإقرار أو بنكول، كان جائزا على الأمر وهذا ظاهر، ولو كان التحكيم بغير رضا الأمر وردما قبض فكذا الجواب كان الرد جائزا على الأمر.

١٥٩٣٩ :- وفي اليتيمة: وسئل على بن احمد عن وصى الصغير وغريم أب الصغير إذا حكما رجلا فأقام الغريم على وصى الصغير بيئة عنده هل للحاكم أن يحكم على وصى الصغير بتلك البيئة أم يكون ذلك للقاضى خاصة؟ فقال: ليس له أن يحكم بشيء فيه ضرر على الصغير وسئل عنها أبو حامد؟ فقال: لا، وسئل عنها حمير الوبرى فقال: إن كان فى حكم الحاكم نظر للصبي ينبغى أن يجوز وينفذ حكمه فيكون بمنزلة صلح الوصى.

م: الفصل الرابع والعشرون فى كتاب القاضى إلى القاضى

١٥٩٤٠ :- يجب أن يعلم بأن كتاب القاضى إلى القاضى صار حجة شرعا فى المعاملات بخلاف القياس؛ لأن الكتاب قد يفتعل ويزور والخط والخاتم يشبهان الخط والخاتم، ولأن القاضى الكاتب لا ولاية له على الخصم الذى فى غير بلده فكيف يكون كتابه حجة عليه ولكن جعلناه حجة بالإجماع، فقد روى عن على وجماعة من التابعين عمر بن عبدالعزيز، والحسن، والشعبى، وإبراهيم النخعى جوزوا ذلك فى المعاملات وإنما يقبله القاضى المكتوب إليه عند وجود شرائطه.

١٥٩٤٠ :- أخرج البخارى عن سهل بن أبى حثمة أنه أخبره هو ورجال من كبار قومه: أن عبد الله بن سهل ومحبيصة خرجا إلى خيبر من جهد أصابهم، فأخبر محبيصة أن عبد الله قتل، وطرح فى فقير أو عين فأتى يهود فقال: أنتم والله قتلتموه، قالوا: ما قتلناه والله، ثم أقبل، حتى قدم على قومه، فذكر لهم، فأقبل هو وأخوه حويصة وهو أكبر منه، وعبد الرحمن بن سهل، فذهب ليتكلم وهو الذى كان بخيبر، فقال لمحبيصة: كبر كبر يريد السن، فتكلم حويصة، ثم تكلم محبيصة، فقال رسول الله ﷺ: إما أن يدؤوا صاحبكم وإما أن يؤذنوا بحرب، فكتب رسول الله ﷺ إليهم به، فكتب: ما قتلناه، فقال رسول الله ﷺ: لحويصة محبيصة وعبد الرحمن: أتخلفون وتستحقون دم صاحبكم؟ قالوا: لا، قال: أفتخلف لكم يهود؟ قالوا: ليس بمسلمين، فواداه رسول الله ﷺ من عنده مائة ناقة، حتى أدخلت الدار، قال سهل: فركضتني منها ناقة. صحيح البخارى، الأحكام، باب كتاب الحاكم إلى عماله والقاضى إلى أمنائه. ١٠٦٧/٢ برقم ٦٩٠٥ ف ٧١٩٢-

وأخرج أبو داود عن سعيد قال: كان عمر بن الخطاب يقول: الدية للعاقلة، ولا ترث المرأة من دية زوجها شيئا، حتى قال له الضحاك بن سفيان: كتب إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم: أن أورث امرأة أشيم الضبابى من دية زوجها، فرجع عمر. سنن أبى داود، الفرائض، باب فى المرأة ترث من دية زوجها. ٤٠٦/٢ برقم ٢٩٢٧-

وأخرج البيهقى حديثاً طويلاً عن ابن عمر - فيه قصة رجل من بنى تميم قد شرب الخمر فجلده أبو موسى الأشعرى وحلقه وسود وجهه وطاف به فى الناس، ثم أمر الناس أن لا تؤاكلوه ولا تجالسوه، فسمع عمر فبكى وكتب إلى أبى موسى. وسبق تخريج الحديث مختصراً تحت رقم المسألة (١٥٤٠٢) فراجع. السنن الكبرى للبيهقى، الشهادات، باب شهادة أهل الأثرية. ٣٠٦/١٥ برقم ٥٥١ ٢١- ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢/ كتاب أدب القاضى ٢١١ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

١٥٩٤١ :- ومن جملة الشرائط البينة، حتى أن القاضى المكتوب إليه لا يقبل كتاب القاضى ما لم يثبت عنده بالبينة أنه كتاب القاضى، به ورد الأثر عن على رضى الله عنه.

← وأما أثر على فأخرج الدينورى المالكي فى المجالسة عن مهاجر العامرى قال: كتب على بن أبى طالب رضى الله عنه عهداً لبعض أصحابه على بلد فكان فيه: أما بعد فلا تطولن حجابك على رعيته، فإن احتجاب الولاة عن الرعية شعبة من الضيق، وقلة علم بالأمر، والاحتجاب يقطع عنهم علم ما احتجبوا دونه، فيصغر عندهم الكبير، ويعظم الصغير، ويقبح الحسن، ويحسن القبيح، ويشاب الحق بالباطل، وإنما الوالى لا يعرف ما توارى الناس به عنه من الأمور، وليست على القول سمات تعرف بها صدوق الصدق من الكذب، فتحصل من الإدخال فى الحقوق بلبين الحجاب، وإنما أنت أحد رجلين: إما امرؤ سخطت نفسك بالبدل فى الحق، فقيم احتجابك من حق واجب تعطيه أو خلق كريم تسديه؟ وإما مبتلى بالمنع فما أسرع كف الناس عن مسألتك إذا يئسوا من ذلك مع أن أكثر حاجات الناس إليك ما لا مؤونة فيه عليك من شكاية مظلمة، أو طلب إنصاف، فانتفع بما وصفت لك، واقتصر على حظك ورشدك إن شاء الله. كتاب المجالسة وجواهر العلم، الجزء السابع منه "مكة المكرمة" ٣٨٣/١ برقم ٩٨٧ - موسوعة آثار الصحابة، مسند آثار على بن أبى طالب رضى الله عنه - "مكة المكرمة" ٨١/٢ برقم ٤٢٠٣ -

وأما أثر "عمر بن عبدالعزيز" فنقله البخارى تعليقاً فقال: "وكتب عمر بن عبدالعزيز فى سن كسرت" صحيح البخارى، الأحكام ١٥/ باب الشهادة على الخط المختوم الخ. (١٠٦٠/٢) فأخرجه ابن حجر فى الفتح فقال: وصله أبو بكر الخلال فى "كتاب القصاص والديات" من طريق عبد الله بن المبارك عن حكيم بن ذريق عن أبيه قال: كتب إلى عمر بن عبدالعزيز كتاباً أجاز فيه شهادة رجل على سن كسرت. فتح البارى للعسقلانى ١٥١/١٣ -

وأما أثر "الشعبى" فنقله البخارى تعليقاً فقال: وكان الشعبى يُجيز الكتاب المختوم بما فيه من القاضى، صحيح البخارى، الأحكام، ١٥/ باب الشهادة على الخط المختوم (١٠٦٠/٢)

ووصله ابن أبى شيبه عن عيسى بن أبى عزة قال: كان عامريجيز الكتاب المختوم يجهه من القاضى. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأفضية، فى كتاب القاضى إلى القاضى ٦٤٦/١١ برقم ٢٣٥٧٥ -

وأثر إبراهيم فنقل البخارى تعليقاً فقال: وقال إبراهيم: كتاب القاضى إلى القاضى جائز إذا عرف الكتاب والخاتم. صحيح البخارى، الأحكام، ١٥/ باب الشهادة على الخط المختوم. (١٠٦٠/٢) ووصله ابن أبى شيبه عن عبيدة عن إبراهيم قال: كتاب القاضى إلى القاضى جائز. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأفضية، فى كتاب القاضى إلى القاضى. ٦٤٦/١١ برقم ٢٣٥٧٧ -

١٥٩٤١ :- أخرج البخارى تعليقاً فقال: وأول من سأل على كتاب القاضى البينة ابن أبى ليلى وسوار بن عبد الله، وقال لنا أبو نعيم: حدثنا عبيد الله بن محرز جئت بكتاب من موسى بن ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢١٢ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

١٥٩٤٢ :- وفى السغناقى: ولا يقبل الكتاب إلا بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين، ومن جملة ما يعمل فيه بالقياس الحدود والقصاص، وإنما جوزوا كتاب القاضى إلى القاضى فى المعاملات بالأثر والإجماع، ولا أثر ولا إجماع فى الحدود والقصاص فبقى على أصل القياس، ومن جملة ما يعمل فيه بالقياس المنقولات نحو العروض، والثياب، والعبيد، والجوارى على قول أبى حنيفة ومحمد، وعلى قول أبى يوسف الأول، حتى لم يجوزوا كتاب القاضى فى هذا الأشياء، وفى الخانية: فى ظاهر الرواية، ثم رجع أبو يوسف وقال: يجوز فى العبيد فى الإباق ولا يجوز فى غيرهم وعنه رواية أخرى أنه يجوز فى جميع المنقولات وبه أخذ المتأخرون من مشايخنا وحكى عن القاضى الإمام المنتسب إلى الاسبيحان أنه كان يفتى به، وفى شرح الطحاوى: وأما فى الأمة فلا يقبل بالاجماع وكذلك فى سائر المنقولات، وقال ابن أبى ليلى يقبل فى جميع ذلك والفتوى على هذا القول.

١٥٩٤٣ :- وفى الفتاوى العتائية: يجوز كتاب القاضى إلى القاضى فى كل مالا يحتاج الى الإشارة إليه عند الدعوى كالعقار والديون والنكاح والطلاق والإقرار وغير ذلك، وفى المنقولات اختلاف والمختار للفتوى قول أبى يوسف: أنه يجوز فى الأمة، وفى الينايع: ولا يقبل كتاب القاضى فى الأمة بالاجماع، وقد روى بشر عن أبى حنيفة أنه يجوز فى الجارية أيضا كتاب القاضى.

١٥٩٤٤ :- وفى الخانية: كتاب القاضى إلى القاضى جائز فى كل حق يدعيه من دين أو قرض أو غصب أو دبيعة مجحودة أو مضاربة مجحودة أو ضيعة أو دار أو عقار فى يد غائب أو شفعة، وكذلك فى النكاح، إذا قال الرجل: أن فلانة بنت فلان بيلد كذا زوجتى وإنها تجحد نكاحى وإن شهودى على النكاح ههنا فلا يمكننى الجمع بينها وبين شهودى فكتب لى فى هذا كتابا فإن القاضى يسمع شهادة شهوده ويكتب له، وكذا لو ادعت امرأة أنها امرأة فلان الغائب أو ادعى ولاء عتاقة أو ولاء مولاة.

← أنس قاضى البصرة، وأقامت عنده البيعة أن لى عند فلان كذا وكذا وهو بالكوفة، فجئت به القاسم بن عبد الرحمن فأجازه. صحيح البخارى، الأحكام ١٥ / باب الشهادة على الخط المختوم. ١٠٦١ / ٢. قلت: أثر علي لم أجده فى الكتب التى بين يدي.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢١٣ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

١٥٩٤٥ :- م: ويجوز كتاب القاضى فى النكاح والطلاق وفى كل حكم يمكن تحقق شرائط كتاب القاضى فيه من إعلام المشهود به وغير ذلك على ما يأتى بيانه، وفى سائر النقليات إنما لم يجر كتاب القاضى عندهما، لأن إعلام المشهود به فى هذه الأشياء بالإشارة ولا إشارة فى الكتاب فلا تصح الدعوى والشهادة فلم يجر الكتاب.

١٥٩٤٦ :- ونظير هذه مسألة النسب وصورتها: رجل وامرأة ادعى ابنا أو بنتا عند قاض من القضاة وقالوا: هو معروف النسب منا وهو اليوم فى يد فلان فى بلد كذا قد استرقه وأقاما البيئة عند القاضى وطلبا منه أن يكتب لهما بذلك كتابا إلى القاضى ذلك البلد لا يكتب عند أبى حنيفة ومحمد، وعلى قول أبى يوسف لا يكتب فى النسب إلا فى الأبوة والأمومة والبنوة بخلاف الأخوة والعمومة وأشباهها.

١٥٩٤٧ :- وفى الفتاوى العتائية: ولا يجوز الكتاب فى الحدود والقصاص كالشهادة على الشهادة، وأما فى النسب إن كان المدعى هو الابن جاز بالإجماع، وإن كان المدعى الأب أو الأم بأن قال: إن ولدى استرقه فلان فى بلد كذا فاسمع بينتى على نسبه واكتب كتابا إلى ذلك القاضى أجابه فى قول أبى يوسف، وقال أبو حنيفة: لا، ولا يكتب فى دعوى الأخوة ونحوه إلا أن يدعى ميراثا بعد موته، ولو أقرت جارية بالرق، ثم أقامت بيئة على حريتها وقضى القاضى بها، فقال مولاها: إني اشتريتها من فلان وهو فى بلد كذا فاكتب لى سجلا لا رجوع عليه بضمنها فإن قضى بحريتها بدعواها الحرية من غير بيئة لم يسجل لأن حريتها بدعواها لا تظهر فى حق البائع، ويجوز كتاب القاضى بما علم فى حال قضاءه.

١٥٩٤٨ :- وفى الخانية: وكذا لو ادعى نسباً بأن قال رجل: إن فلان بن فلان أبى وهو ينكر نسبى ولى بيئة ههنا أنه أقرأنى ابنه أو أنه تزوج أُمى وإنى قد ولدت على فراشه ونسبت إليه فأقام على ذلك بيئة فإنه يكتب له كتابا، وكذا لو ادعى رجل أنه أب فلان الغائب أو ادعى أنه عمه وأقام البيئة وطلب منه الكتاب فإن القاضى لا يكتب إلا أن يدعى ارثاً أو نفقة أو يدعى حق الحضانة والتربية فى اللقيط وفى الأب والابن يقبل البيئة، سواء كان ذلك فى حياته أو بعد وفاته.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢١٤ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

١٥٩٤٩ :- ولو أن رجلا وامرأة ادعيا أنهما أبواه وقالوا: هو معروف النسب منا وهو فى يد فلان بن فلان الغائب فى بلدة كذا وهو يسترقه وأقاما على ذلك بينة وطلبافى ذلك كتابا فإن القاضى يكتب فى قول أبى يوسف أما عند أبى حنيفة ومحمد وإن كان يكتب فى النسب إلا أن ههنا لا يكتب فالحاصل أنه إذا كان فى دعوى البنوة دعوى الاسترقاق لا يكتب فى قول أبى حنيفة ومحمد إلا أن يدعى فيقول هو ابنى غصبه فلان الغائب منى فإنه يكتب فى قولهم.

١٥٩٥٠ :- وفى الدار والعقار يكتب فى قولهم سواء كانت الدار فى البلد الذى فيه المدعى عليه أو فى بلدة أخرى أو فى بلدة القاضى الكاتب فإن كانت فى بلدة القاضى المكتوب إليه فإذا توجه الحكم يقضى القاضى المكتوب إليه ويأمر الخصم بتسليم الدار إليه، وإن كانت فى بلدة القاضى الكاتب فهو بالخيار إن شاء قضى وكتب إلى القاضى الكاتب "قد جاء نى كتابك مختوما بخاتمك ومعنونا بعنوانك جمعت بين المدعى والمدعى عليه وظهر حق المدعى وظهر أن المدعى عليه كان قابض الدار بغير حق فقضيت عليه ونفذت الحكم ولو كانت الدار فى بلدى لسلمتها إليه" وينبغى أن يكون هذا الكتاب على رسم كتاب القضاة مختوما بمعنونا وعليه شهود وقرئ الكتاب عليهم وختم بحضرتهم وأشهد هم وإن شاء قضى القاضى بذلك وأمر المدعى عليه، حتى يبعث وكيلا ليسلمها إليه ويكتب إلى القاضى الكاتب. ١٥٩٥١ :- وإذا مرض شهود الكتاب فى الطريق أو بدالهم الرجوع إلى وطنهم، أو أرادوا السفر إلى بلدة أخرى فأشهدوا قوما على شهادتهم يجوز ذلك كما يجوز فى غير كتاب القاضى.

١٥٩٥٠ :- قول المصنف "وينبغى أن يكون هذا الكتاب الخ" أخرج البخارى تعليقا فقال: وكره الحسن وأبو قلابة أن يشهد على وصية، حتى يعلم ما فيها؛ لأنه لا يدرى لعل فيها جورا. صحيح البخارى، الأحكام، ١٥ / باب الشهادة على الخط المختوم، ١٠٦١/٢ - وأخرج البيهقى عن إبراهيم فى الرجل يختم على وصيته وقال: أشهدوا على ما فيها، قال: لا يجوز حتى يقرأها، أو تقرأ عليه، فيقر بما فيها. السنن الكبرى للبيهقى، آداب القاضى، باب الاحتياط فى قراءة الكتاب والإشهاد عليه وختمه لئلا يزور عليه. ١٢٥ / ١٥ برقم ٢١٠٠٤

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢١٥ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

١٥٩٥٢ :- وتفسير إشهدهم: أن يقولوا: هذا كتاب قاضى بلد كذا فلان بن فلان إلى قاضى بلد كذا فلان بن فلان فى دعوى المدعى هذا على غائب هو فلان بن فلان قرأه علينا وختمه بحضرتنا وأشهدنا عليه فاشهدوا انتم على شهادتنا هذه، وكذالواشهد هذا الفريق فريفا آخر ثالثاً وأربعاً أو عاشراً، وإن كان كثيراً.

١٥٩٥٣ :- بعد هذا يحتاج إلى يحتاج إلى بيان شرائط صحة كتاب القاضى إلى القاضى فنقول: العلوم الخمسة شرط جوازه وهو أن يكون الكتاب (١) من معلوم يعنى القاضى الكاتب (٢) إلى معلوم يعنى القاضى المكتوب إليه (٣) فى معلوم يعنى المدعى به (٤) لمعلوم يعنى المدعى (٥) على معلوم يعنى المدعى عليه.

١٥٩٥٤ :- أما القاضى الكاتب فينبغى أن يكون معلوماً، وإعلامه إنما يكون بكتابة اسم القاضى واسم أبيه واسم جده أو قبيلته، وإذا لم يذكر اسم أبيه وجده لا يحصل التعريف بالاتفاق، وإن ذكر اسم أبيه ولم يذكر اسم جده أو قبيلته فعند أبى حنيفة رحمه الله لا يحصل التعريف، وسيأتى الكلام فى ذلك بعد هذا إن شاء الله تعالى، وإن كان مشهوراً اكتفى بالاسم الذى كان مشهوراً به، وكذلك إذا كتب من أبى فلان، إذا كان مشهوراً بتلك النسبة كأبى حنيفة، وكذلك إذا كتب من ابن فلان وهو مشهور به، كابن أبى ليلى يكتفى به ولا تقبل شهادة الشهود على اسم القاضى ونسبه ما لم يكن مكتوباً فى الكتاب، وكذلك اعلام القاضى المكتوب إليه شرط وإنما يصير معلوماً مما يوجب تعريفه من ذكر الاسم والنسب ولا يكتفى بالشهادة على الاسم والنسب، إذا لم يكن مكتوباً لما ذكرنا، وكذلك إعلام المدعى عليه شرط، ثم عند أبى حنيفة لا يحصل التعريف بذكر اسمه واسم أبيه، بل يشترط مع ذلك ذكر الجد، وعند أبى يوسف ذكر الجد ليس بشرط، وقول محمد: مضطرب واختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا: أنه كقول أبى يوسف.

١٥٩٥٥ :- وفى شرح الأقضية: أن ذكر الجد عند أبى حنيفة وهو رواية عن ابن سماعة عن أبى يوسف شرط، وفى قول محمد وهو قوله فى الابتداء لا يشترط، وكان القاضى الإمام أبو على السعدى فى الابتداء لا يشترط ذكر الجد، ثم رجع فى آخر عمره وكان يشترط ذكر الجد وهو الصحيح وعليه الفتوى، وإن لم

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢١٦ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

يذكر اسم الجد ونسبه إلى القبيلة، وإن كان أدنى القبائل والأفخاذ التى يعرف بذلك فقد كفى بلا خلاف ويقوم مقام اسم الجد، وإن نسبه إلى أعلى الأفخاذ والقبائل بأن قال: تميمى أو ما أشبهه لا يكفى؛ لأنه لا يقع به التعريف فى الغالب فصار كأنه قال: عربى أو عجمى، وإن نسبه إلى بلده ولم ينسبه إلى جده ولا إلى قبيلته، فقال: كوفى أو مصرى فذلك لا يكفى، وإن نسبه إلى حرفته وصناعته ولم ينسبه إلى القبيلة والجد لا يكفى عند أبى حنيفة، وعندهما إذا كانت صناعة يعرف بها لا محالة فإنه يكفى، وإن ذكر اسمه وحده ولم يذكر اسم أبيه وذكر لقبه وأنه يعرف بذلك اللقب لا محالة فإنه يكفى وبدون ذلك لا يكفى، وإن ذكر اسمه واسم جده ولم يذكر اسم أبيه لا يكفى.

١٥٩٥٦ :- وإن كتب من قاضى بلد كذا فلان بن فلان إلى قاضى بلد كذا فلان بن فلان فذلك يكفى بلا خلاف عند بعض مشايخنا، وعن أبى يوسف آخر آنه: إذا كتب إلى قاضى بلد كذا ولم يذكر اسمه ولا اسم أبيه فذلك يكفى، وزاد فى المنتقى: فى هذه الرواية، فقال: إذا كان ناسخ الكتاب فى ولاية المكتوب إليه أنفذه.

١٥٩٥٧ :- وفى الخانية: وإذا أراد القاضى أن يكتب فإن كان القاضى يعرف المدعى بوجهه ونسبه يكتب فى كتابه "حضر مجلس قضائى فى بلدة كذا وأنا مقيم بها نافذ القضاء، من قبل فلان، فلان بن فلان الفلانى" كما هو الرسم ويذكر حليته، وإن كان القاضى لا يعرفه وهو يقول: انا فلان بن فلان يسأله البينة أنه فلان بن فلان ويذكر فى كتابه حضر رجل يزعم أنه فلان بن فلان ولم أعرفه فسألت البينة فجاء بشهوده ويذكر أسماء الشهود وأنسابهم وحلاهم ومساكنهم إن كتب ذلك كان أولى وإن لم يذكر أسماءهم وأنسابهم واكتفى بقوله فأقام شهودا عدولا عرفتهم بالعدالة أو سألت عنهم فعدلوا وعرفوا بالعدالة جاز ذلك، ثم يكتب فشهدوا أنه فلان بن فلان ويستقصى فى تعريفه فإن ذكر صناعته مع ذلك كان أبلغ، وإن ترك ذلك لا يضر، ثم يكتب من غير خصم حضر معه ولا نائب عن خصم حضر معه وادعى أن له دارا فى بلدة كذا فى محلة كذا حدودها كذا فى يد رجل يقال له: فلان بن فلان يعرف المدعى عليه على وجه التمام وهو جاحد لدعوى

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢١٧ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

المدعى هذا وأثبت يده على هذه الدار بغير حق وسألنى استماع دعواه هذه وقبول بينته على وفق دعواه هذه، وأحضر شهوده فلانا وفلانا يذكر أسماء الشهود وأنسابهم وحالهم ومساكنهم فشهد كل واحد من هؤلاء الشهود بعد دعوى المدعى هذه، والاستشهاد منهم شهادة مستقيمة صحيحة متفقة اللفظ والمعنى كما هو الرسم فسألت عن الشهود فعدلوا وإن لم يكتب القاضى عدالة الشهود لأبأس به ويكتب العنوان، وإذا كتب القاضى كتابا، وقال: هذا من فلان بن فلان إلى قاض بلدة كذا ولم يكتب ذلك القاضى ولا اسم أبيه لا ينبغي للقاضى الذى يرد عليه الكتاب أن يقلل فى قول أبى حنيفة ومحمد، وقول أبى يوسف الأول، وقال أبو يوسف آخر: يقبل.

١٥٩٥٨ - م: ولو كتب من فلان بن فلان قاضى بلدة كذا إلى كل من يصل إليه كتابى هذا من قضاء المسلمين وحكامهم فذلك لا يجوز فى قول أبى حنيفة، وفى قول أبى يوسف وزفر: يجوز والظاهر أن محمدا مع أبى حنيفة، وأبو يوسف توسع حين ابتلى بالقضاء ورأى أحوال الناس واستحسن فى كثير من المسائل تسهيفا للأمر على الناس، ومن جملتها هذه المسألة، وفى الفتاوى الخلاصة: عليه عمل الناس اليوم.

١٥٩٥٩ - م: قال: القاضى يحتاج إلى الكتابة إلى الآفاق ولا يمكنه معرفة اسم قاضى الآفاق ونسبه لبعد المسافة فلو شرطنا ذلك ضاق الأمر على الناس ألا ترى! أنه لو كتب إلى فلان بن فلان وإلى كل من يصل إليه من قضاة المسلمين وحكامهم يعمل به، وإن لم يكتب اسمه ونسبه كذا هنا، وأبو حنيفة أخذ بالاحتياط فإن إعلام الكاتب والمكتوب إليه شرط صحة الكتاب بالاتفاق، وتمام الاعلام لا يحصل بهذا القدر، ولا يصح الكتاب بخلاف ما إذا عين قاضيا وعرفه وكتب وإلى كل من وصل إليه كتابى هذا من قضاة المسلمين وحكامهم؛ لأنه لما عرف الأول وصحت كتابة القاضى إليه فيجعل المضموم إليه تبعاله، ويجوز أن يصح تبعا، وإن كان لا يصح مقصودا.

١٥٩٦٠ - م: وإن كتب "أن لفلان على فلان السندى غلام فلان الفلانى وكذا وكذا" جاز، وإن ذكر اسم العبد واسم المولى ولم يذكر اسم جد المولى ولا

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢١٨ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

قبيلته ذكر الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى: أن ذلك لا يكفى، وذكر شيخ الإسلام: أنه يكفى، وإذا ذكر اسم العبد واسم المولى إن لم ينسب المولى إلى قبيلته الخاصة لا يكفى، وإن نسبه إلى قبيلته الخاصة فعلى قياس ما ذكر القاضى الإمام شمس الأئمة السرخسى فى المسألة المتقدمة لا يكفى، وعلى قياس ما ذكره شيخ الإسلام يكفى، وإن كتب "أن لفلان على فلان وهو العبد السندى الحائك الذى فى يد فلان بن فلان أو الساكن فى دار فلان بن فلان" فذلك لا يكفى، وروى عن محمد فى نواتره: ما يدل على أن إعلام المدعى عليه فى الكتاب ليس بشرط.

١٥٩٦١ - والذى روى عنه: رجل له ضيعة بخراسان وهو بالعراق وشهوده على الضيعة بالعراق فأقام بينة عند قاضى الكوفة أن ضيعة كذا بمرو بحدودها له وإن له ما نعا منها نعرفه فإنه يكتب قاضى الكوفة إلى قاضى مرو ويكتب فيه فإذا قدم بالكتاب فكل من منعه من الناس فاقض عليه، قال مشايخنا: ويجوز أن يكون هذا فى العقار خاصة.

١٥٩٦٢ - وذكرنا أيضا: أن إعلام المدعى به شرط فبعد هذا ينظر: إن كان المدعى به ديناً وكان مكيلاً يذكر جنسه أنه حنطة أو شعير وبعد ما ذكر الجنس أنه حنطة يذكر النوع أنها مسقية أو برية خريفية أو ربيعية، ويذكر الصفة أنه حمراء بيضاء جيدة أو رديئة أو وسطية ويذكر السبب، وقد مرت هذه الفصول فى فصول جلوس القاضى، وإن كان المدعى به موزوناً يذكر جنسه أنه ذهب أو فضة، وإن كان الدعوى فى عقار يذكر موضعها وحدودها الأربع فلو ذكر حدين لا يكفى وفى شرح الطحاوى: لا يقبل بالإجماع.

١٥٩٦٣ - م: وعن أبى يوسف أنه إذا ذكر حدين أحدهما طولا والآخر عرضاً: يجوز، وإن ذكر حدين متقابلين: لا يجوز وبعض مشايخنا قالوا: إن ذكر حدين متقابلين يجوز وإن ذكر حدين متلازمين لا يجوز، وإن ذكر الحدود الثلاثة فذلك يكفى عند علماءنا الثلاثة، وفى شرح الطحاوى: وعند زفر لا يقبل، حتى يشهدوا على حدود أربعة، م: وإن كان العقار معروفا مشهوراً كدار الوليد بكوفة وكدار الشيخ الإمام أبى بكر محمد بن الفضل ببخارى لا بد فى تعريفه من ذكر

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢١٩ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

الحدود عند أبى حنيفة، وعند أبى يوسف ومحمد ذكر الحدود فى هذا ليس بشرط، ويكتفى بذكر اسم الدار.

١٥٩٦٤ :- ومن شرائط صحّة الكتاب أن يقرأ القاضى الكتاب على الشهود الذين يشهدهم على الكتاب أو يخبرهم بما فى الكتاب، وإن لم يختم الكتاب بحضرتهم، وفى الهداية: ويسلمه إليهم، م: وهذا قول أبى حنيفة ومحمد وعند أبى يوسف آخر شئ من ذلك ليس بشرط بل إذا أشهدهم أن هذا كتابه وخاتمه وهم شهدوا عند المكتوب إليه إن هذا كتاب القاضى الفلانى وهذا خاتمه كفى، وفى الهداية: وعن أبى يوسف أن الختم ليس بشرط أيضا واختار شمس الأئمة السرخسى قول أبى يوسف: وإذا ثبت من مذهب أبى حنيفة ومحمد أن شهادة الشهود بما فى الكتاب شرط ينبغى للقاضى الكاتب أن يدفع إلى الشهود نسخة ما فى الكتاب ليكون عندهم فتمكنهم الشهادة على ما فى الكتاب قبل فتح الكتاب فما قاله أبو حنيفة ومحمد احتياط، وما قاله أبو يوسف توسع، وكذلك يشترط عند أبى حنيفة أن يحفظ الشهود شهادتهم بما فى الكتاب من وقت التحمل إلى وقت الأداء ولكن هذا الشرط لا يختص بكتاب القاضى، بل فى جميع الشهادات شرط.

١٥٩٦٥ :- ومن الشرائط عند أبى حنيفة ومحمد: أن يكون الكتاب معنونا بان يكتب فيه هذا كتاب من فلان بن فلان القاضى إلى فلان بن فلان القاضى، حتى أنه إذا لم يكتب فيه ذلك وإنما كتب فيه عافانا الله وإياك فالقاضى المكتوب إليه لا يقبله، وعند أبى يوسف العنوان ليس بشرط، إنما الشرط أن يشهد الشهود أن هذا كتاب القاضى فلان إليك وختمه، وإذا ثبت أن العنوان شرط عندهما فنقول: إن كان العنوان فى الباطن وعلى الظاهر فالقاضى المكتوب إليه يعمل به، وإن كان العنوان فى الباطن لا غير يعمل به، وإن كان على الظاهر لا غير فالقاضى المكتوب إليه لا يعمل به وبعض المتأخرين من مشايخنا اكتفوا بعنوان الظاهر، ثم إذا أراد القاضى الكتاب إلى القاضى يكتب العنوان من الجانب الأيمن من الكتاب إلى القاضى فلان بن فلان الفلانى قاضى كورة كذا ونواحيها نافذ القضاء والإمضاء بها بين أهلها.

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٢٠ الفصل ٢٤ : كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

١٥٩٦٦ :- وفى الخانية: ويكتب فى جانب اليمين فوق كتابه التسمية "بسم الله الملك الحق المبين" ونحو ذلك إلى القاضى الإمام فلان بن فلان قاضى بلدة كذا وإلى كل من يصل إليه كتابى هذا من قضاة المسلمين وحكامهم أدام الله توفيقه وتوفيقهم، م: ويكتب من الجانب الأيسر من الكتاب فلان بن فلان قاضى كورة كذا ونواحيها نافذ القضاء والإمضاء بها بين أهلها وإنما يكتب قاضى كورة كذا، ثم يكتب التسمية.

١٥٩٦٧ :- وفى الخانية: وصورة عنوان الباطن فى زماننا: أن يكتب من جانب اليسار من فلان بن فلان قاضى بلدة كذا ثم يكتب توقيعه قبل كتابة التسمية، ثم يكتب بعد التسمية كتابى أطال الله بقاء فلان القاضى إلى آخره كما هو الرسم فى الكتاب، ثم يكتب أما بعد: فهذه كلمة فصل الخطاب ثم يكتب حضر فى مجلس قضائى بكورة كذا فى يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا أطال الله بقاء القاضى هكذا وقع فى بعض النسخ، والصحيح أن قوله فى مجلس قضائى ليس بالازم، بل إذا كتب فى مجلس الحكم فى كورة كذا كفاه هكذا ذكر صاحب الأفضية: إلا إذا كانت بلدة فيها قاضيان كل قاض على ناحية على حدة فحينئذ يكتب مجلس قضائى، حتى لا يظن ظان أن القاضى الكاتب كان فى مجلس حكم القاضى الآخر وهو ليس بقاض بتلك الناحية.

١٥٩٦٨ :- وفى الخانية: ثم يكتب على ظهر الكتاب من قبل اليسار على الصدر من فلان بن فلان قاضى بلدة كذا ونواحيها ويكتب على الظهر من قبل اليمين "بسم الله الملك الحق المبين إلى قاضى بلدة كذا فلان بن فلان وإلى كل من يصل إليه من قضاة المسلمين وحكامهم أدام الله توفيقه وتوفيقهم" وإذا كتب القاضى الكتاب وكتب فيه دعوى المدعى وشهادة الشهود وأسمائهم وأنسابهم على الحق يكتب فى آخر الكتاب يقول القاضى فلان بن فلان قاضى بلدة كذا هذا الكتاب عنى بأمرى إن كان كتب الكتاب غيره وجرى الأمر على ما بين فيه منى وعندى وهو كما كتب فيه وهو معنون بعنوانين عنوان على ظاهره وعنوان فى باطنه وهو مختوم بخاتمى ونقش خاتمى كذا، وهو مكتوب على ثلاثة أنصاف

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٢١ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

من الكاغذ وأوصافه كذا وهو موقع بتوقيعى وتوقيعى كذا كتبت التوقيع على صدره فأشهدت عليه شهودى، وهم فلان بن فلان بن فلان وفلان بن فلان بن فلان يذكروا أسماءهم وأنسابهم وحالهم وقرأت الكتاب عليهم وأعلمتهم بما فيه وختمت الكتاب بمحضر منهم وأشهدتهم على جميع ذلك وكتب هذه الأسطر فى آخره وهى كذا بخطى فى تاريخ كذا ولا يكتب فى آخر الكتاب إن شاء الله.

١٥٩٦٩ :- وينبغى أن يكتب الكتاب نسختين نسخة فى يد المدعى مختوما بها بتلك النسخة من غير زيادة ولا نقصان وأخرى فى يد الشهود.

١٥٩٧٠ :- م: بعد هذا المسألة على وجهين إن عرف القاضى المدعى باسمه ونسبه يكتب حضرنى فلان بن فلان الفلانى يذكر اسمه واسم أبيه واسم جده ويكتب معرفته فى الكتاب، وإن لم يعرفه القاضى باسمه ونسبه سألته البينة على اسمه ونسبه، حتى لا يُسمّى رجل باسم غيره فيذهب بحق صاحب الحق فإذا أقام البينة عنده بشرائطه كتب حضرنى رجل ذكر أنه فلان بن فلان وسألته البينة على الاسم والنسب فأقام بينة عدولا ثبت عندى بشهادتهم أنه فلان بن فلان، وإن كان المدعى لا يقدر على إثبات نسبه بالبينة كتب القاضى ”حضر فى مجلس الحكم رجل ذكر أنه فلان بن فلان ولم أعرفه ولم يقم بينة عندى على نسبه فكتبت على هذا الوجه“ حتى إذا أقر المدعى عليه عند القاضى المكتوب إليه باسمه ونسبه كما ذكر وقامت البينة عند المكتوب إليه على اسمه ونسبه أنفذه عليه، وما لا فلا فبعد ذلك إن قضى على المدعى عليه بما فى الكتاب كان أولى وأبلغ فى الاحتياط وأوثق فى قلب القاضى المكتوب إليه، والتعريف ببيان الصفة والهيئة والسيما زيادة علم.

١٥٩٧١ :- ثم يكتب من غير خصم أحضره معه ولا وكيل عن خصم أحضره معه، ولو كان حاضرا عند القاضى الكاتب أو كان وكيله حاضرا يقضى عليه بحضرته أو بحضرة وكيله ولا حاجة إلى الكتاب، ثم يكتب فادعى على رجل ذكر أنه يسمى فلان بن فلان الفلانى، وإن كان رجلا مشهورا معروفا لا يحتاج إلى هذا، بل يكتب وادعى على فلان، ولا بد أن يذكر أن المدعى عليه غائب من هذه البلدة مسيرة سفر، وكثير من مشايخنا قالوا: لا يجوز فيما دون مسيرة السفر كما

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٢٢ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

فى الشهادة على الشهادة، وبعض مشايخنا جوزوافى ذلك وهكذا ذكر صاحب الأفضية، وفى السراجية: كتاب القاضى إلى القاضى فيما دون مسيرة سفر لا يجوز فى ظاهر الراوية، وعن أبى يوسف أنه لو كان بحال لو غدا إلى باب القاضى لا يمكنه الرجوع إلى منزله فى يومه ذلك يقبل وعليه الفتوى.

١٥٩٧٢ - م: والذى ذكر صاحب الأفضية: إذا كان فى مصر أو حد قاضيان كل قاض يقضى فى ناحية خاصة دون ناحية صاحبه، حتى صار كل واحد منهما فى ذلك بمنزلة قاض فى مصر على حدة فكتب أحدهما إلى صاحبه فى حق رجل قامت له بينة عليه، قال: على قياس قول أبى يوسف آخر المكتوب إليه يقبل الكتاب إذا شهد عنده شاهدان أنه كتابه وخاتمه، وعلى قول أبى حنيفة ومحمد: لا يقبل، حتى يشهد عنده شاهدان أنه قرأه عليهما وأشهدهما على ما فيه وختم بحضرتهم وهو رواية ابن سماعة عن أبى يوسف، ورواية هشام عن محمد وهكذا ذكر الطحاوى فى اختلاف العلماء.

١٥٩٧٣ - وإذا كانت المسألة مختلفا فيها لا بدمن ذكر الغيبة مدة السفر ليخرج عن حد الاختلاف فإذا ذكر ذلك ولم يعلم القاضى يسأله البينة على ذلك فإذا أقامها كتب القاضى وذكر أنه غائب عن هذه البلدة مدة السفر، وكتب وقد ثبت عندى غيبته مدة السفر بالبينة العادلة ليعلم القاضى الكاتب أن كتابة الكتاب كانت بشرائطه، ثم يكتب اسم المدعى عليه ويبلغ فى إعلامه على نحو ما بينا، ثم يكتب وإنه اليوم مقيم بكورة كذا يريد به كورة القاضى المكتوب إليه، ثم يكتب وأنه جاحد دعواه هذه، ثم يكتب فسألنى الاستماع إلى شهادتهم لأكتب بما صح عندى من شهادتهم إلى القاضى فلان فأجبت إليه، ثم يكتب فأحضرهم وهو فلان يكتب اسم كل واحد منهم ونسبه وقبيلته وتجارته إن كان تاجرا ومسكنه ومصلاه ومحلته، وتمام التعريف بذكر هذه الأشياء، ثم يكتب فشهد كل واحد منهم بعد الدعوى عقيب الاستشهاد بشهادة صحيحة متفقة اللفظ والمعنى هكذا روى عن محمد، قالوا: وينبغى أن لا يكفى بهذا القدر، بل يفسر الشهادة ويبينها فإن عرف أنها صحيحة عمل بها، وإن عرف أنها فاسدة ردها ويفسر

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٢٣ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

الشهادة ويصححها على الوجه الذى ذكرنا فى الدعوى، ويذكر فى شهادتهم اعلام المدعى والمدعى عليه واعلام الحاضر بالإشارة إليه، وإن كان المدعى عليه غائبا فإعلامه بذكر الاسم والنسب، ويكتب شهدوا أن فلان المدعى هذا على فلان بن فلان الذى ذكر اسمه ونسبه فى هذا الكتاب فى دعوى المدعى هذه كذا وكذا يذكر جنس الدين ونوعه وصفته وقدره وجميع ما ذكرنا فى الدعوى، ثم يكتب فواجب على فلان هذا المدعى عليه الذى ذكر اسمه ونسبه فى هذا الكتاب أداء هذا المال إلى هذا المدعى ليقبضه لنفسه.

١٥٩٧٤ :- وقد اختلف المتأخرون فى أنه هل يشترط ذكر هذا؟ والصحيح أنه لا يشترط ويشترط بيان سبب الدين، وإن كانت الدعوى فى العقار يكتب فى شهادتهم العقار بذكر موضعها وحدودها على نحو ما ذكرنا فى الدعوى، ويذكر أنها فى يد المدعى عليه بغير حق، ثم يكتب وشهد كل واحد من الباقيين بمثل شهادته هذه، وأشار فى جميع مواضع الإشارات ولا يكتب على مثل شهادتهم، ثم يكتب وأتوا بالشهادة على وجهها وساقوها على سننها فسمعتها وأثبتها فى المحضر المجلد فى ديوان الحكم، ثم بعد ذلك إن عرف القاضى الشهود أثبت ذلك فى الكتاب فيكتب ”وهم معروفون عندى بالعدالة والرضا وقبول القول“ وإن لم يعرفهم سأل المزكى عن حالهم والواحد يكفى والاثنان أحوط وأبعد عن الخلاف، فإن أثنوا عليهم بالعدالة يكتب ورجعت فى التعريف عن حالهم إلى من إليه التزكية والتعديل بالناحية وهم فلان وفلان فنسباهم إلى العدالة والرضا وقبول القول، فإن عدلا بعضهم وجرحا البعض فإنه يكتب اسم من عدلاه وكذا يذكر اسم المزكين.

١٥٩٧٥ :- قال الخصاف فى أدب القاضى: ولو كتب القاضى الكاتب فى الكتاب أسماء الشهود الذين شهدوا عنده أو أخفى واكتفى بقوله: شهد بذلك شهود عدول يكفى، وهذا كما قلنا فى القاضى: إذا كتب السجل إن شاء أظهر فيه أسماء الشهود وأنسابهم، وإن شاء أخفى واكتفى بقوله: بعد ما ثبت عندى بشهادة شهود عدول، كذا هنا؛ ثم القاضى الكاتب بعد ما ظهرت عنده عدالة الشهود الذين

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٢٤ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

شهدوا عنده بالحق للمدعى يحلف المدعى فإن كان المدعى به دينا يستحلفه بالله
ماقبضت هذا المال منه ولا تعلم أن رسولا لك وو كيلا لك قبض منه.

١٥٩٧٦ :- وذكر القاضى أبو على النسفى: الحلف فى جميع ذلك على
البتات والأصح ما ذكرنا، فإذا عرفت حكم الاستحلاف فى الدين فكذا فى جميع
الدعاوى التى يجوز فيها الكتاب ويذكر فى كتابه استحلاف المدعى وما كان منه على
وجه النظر للغائب ليكون أبلغ فى العذر وأقرب إلى تحقيق معنى العدل، وهذا إذالم
يذهب المدعى بالكتاب بنفسه، بل بعث و كيلا فأما إذا ذهب بالكتاب بنفسه فالقاضى
إذا كان لا يحتاج إلى هذا الاحتياط وإلى تحليف المدعى فإنه لو أراد المدعى عليه
استحلافه يمكن ذلك عند القاضى المكتوب إليه، ثم يكتب: قبلت شهادتهم قبول
مثلها وسألنى هذا المدعى كتابته فى ذلك والإشهاد عليه وعلى مضمونه وعلى حقه.

١٥٩٧٧ :- وروى عن محمد أن القاضى الكاتب يذكر فى الكتاب أسماء
الشهود الذين أشهدهم على الكتاب فيكتب: وأشهدت فلانا وفلانا وفلانا على
كتابى ومضمونه وسأختم على كتابى بحضرتهم والإشهاد على مضمون الكتاب
أمر لازم لما ذكرنا أن على قول أبى حنيفة ومحمد: المكتوب إليه لا يقبل الكتاب،
حتى يشهد الشهود على مضمون الكتاب، وكذا الختم بحضرتهم شرط لازم؛ فإن
الشهادة على الختم شرط عندهما، واختار بعض المتأخرين كتابة علامة على
أوصال قطع الكتاب وأنه زيادة لأبأس بها ولا يحتاج إليها ويكتب فى آخر هذا
الكتاب: كتب غيرى بأمرى بما جرى فيه منى وعندى وأنه يشتمل على كذا قطعة
وعلى الأول على ظاهره مكتوب كذا وعلى الباطن مكتوب كذا وسأختمه بخاتمى
ونقش خاتمى كذا وذكر هذه الأشياء مبالغة فى التوثيق، ولولم يوثق به لأبأس به.

١٥٩٧٨ :- ثم إذا انتهى الكتاب إلى المكتوب إليه، ينبغى للمكتوب إليه
أن يجمع بين الذى جاء بالكتاب وبين خصمه بطلبه، ولا ينبغى له أن يقبل البيئة
على أنه كتاب القاضى إلا ومعه خصمه، ثم إذا جمع بينهما فالمدعى يدعى حقه
عليه ويسأل القاضى المدعى عليه على دعواه فإن أقر به ألزمه القاضى ذلك بإقراره
ووقع الاستغناء عن الكتاب، وإن جحد دعواه، حتى احتاج المدعى إلى إقامة

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٢٥ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

الحجة يعرض الكتاب على القاضى فإذا عرض فالقاضى يقول له: ما هذا فيقول: كتاب القاضى فلان فيقول القاضى: هات البينة على أن هذا كتاب ذلك القاضى ولو قبل الكتاب من غير حضرة خصمه جاز.

١٥٩٧٩ :- وفى الخانية: قال أبو يوسف: القاضى المكتوب إليه يأخذ الكتاب من غير بينة، وقال أبو حنيفة ومحمد: لا يأخذ قبل البينة، فإذا شهد الشهود أنه كتاب القاضى فلان بن فلان إليك وهو مختوم بخاتمه فحينئذ يقبل الكتاب ولا يفتح، حتى يسأل القاضى من الشهود فى قول أبى حنيفة عما فى الكتاب ويقول: هل قرأ عليكم؟ وهل ختم بحضرتكم؟ فإن قالوا: لا، أو قالو: قرأ علينا ولم يختم بحضرتنا أو على العكس لا يأخذ الكتاب، وإن قالوا: نعم قرأ علينا وختم بحجر تناوأشهدنا يفتح الكتاب ولا يكتفى بقولهم ختم عندنا وبمشهدنا، وفى الينابيع: قال أبو يوسف: إذا كان المكتوب مختوما قبله فى الوجهين جميعا هذا إذا لم يحفظوا ما فى الكتاب، أما إذا حفظوا ما فيه فلا حاجة إلى الختم، فإن أنكر ختم الكتاب ليس للقاضى أن يقبله فى قول أبى حنيفة وزفر، إلا أن يحفظوا ما فيه، وقال أبو يوسف: إذا كان جعلهم الشهود على الكتاب قبله، وكذلك لو أعطى لهم الكتاب مختوما وأشهد هم عليه ولم يقرأ عليهم رفقا بالناس.

١٥٩٨٠ :- م: ولو سمع البينة على أن هذا كتاب القاضى من غير حضرة خصمه لا يجوز، ثم إذا شهد الشهود أن هذا كتاب القاضى فلان مختوم بخاتمه بحضرتنا وقرأه علينا وفسروا ما فى الكتاب على وجه شهدوا به فالقاضى يقبله.

١٥٩٨١ :- وفى نوادر بن رستم: أنه إذا وصل إلى قاض ينبغي للمكتوب إليه أن يسأل الشهود عن القاضى الكاتب أهو عدل؟ فإن عدلوه عمل به وقبله، وإن لم يعدلوه فلا يقبله ولا يعمل به، وهذا السؤال لازم على الرواية التى تشترط العدالة لصيرورة القاضى قاضيا وهو اختيار بعض المشايخ، أما على الرواية التى تشترط العدالة لصيرورة القاضى قاضيا عليه الفتوى فهذا السؤال بطريق الاحتياط ليكون أبعد عن الخلاف، قال ابن رستم: قلت لمحمد رحمه الله: إن قالوا: هو جاهل، قال: انظر فيما قضى به فإن كان موافقا للحق أمضيه.

١٥٩٨٢ :- ثم القاضى إذ قبل الكتاب ما ذا يصنع قال: على قول أبى حنيفة ومحمد يفتحه، والأولى أن يكون الفتح بحضرة الخصم، وإن فتح بغير محضر منه جاز، ثم إذا فتحه ينظر فيه، إن كان مافيه موافقا لما شهد به الشهود ختم الكتاب بخاتمه ووضع عنده كما يفعل بالسجلات والمحاضر، وإن كان مخالفا رد هذه الشهادة، وإن كان موافقا سأل عن الشهود، أهُم عُدُول؟ إن كان القاضى لا يعرفهم بالعدالة، وفى الخانية: وإن كانت موافقة، إن كان القاضى الكاتب كتب فى كتابه عدالة الشهود أو عرفهم القاضى المكتوب إليه بالعدالة قضى على الخصم بالحق، وإن لم يكن سأل القاضى عن عدالة الشهود فإن عدلوا قضى بشهادتهم، م: وذكر الخصاف فى أدب القاضى: إن القاضى لا يفتح الكتاب قبل ظهور عدالة الشهود، وفى السغناقى: والصحيح أنه يقبض الكتاب بعد ثبوت العدالة، م: ولو فتح الكتاب وشهدوا بما فيه فإن ماتوا قبل ظهور عدالتهم أمكن للقاضى القضاء بها على قول أبى يوسف لما لم يشترط شهادتهم على مافى الكتاب واكتفى بشهادتهم على الكتاب ولا يحتاج إلى فتح الكتاب.

١٥٩٨٣ :- وذكر ابن سماعة عن محمد أن فى قياس قول أبى حنيفة: إذا جاء الرجل بكتاب فى حق ينبغى للقاضى أن يحضر المدعى عليه فإذا حضر سأل الذى جاء بالكتاب أهو هذا الذى تدعى عليه؟ فإن قال: نعم سأل بعد ذلك أو كيل أنت فى الكتاب أم صاحب الكتاب؟ فإن قال: صاحب الكتاب سأل البينة على أنه كتاب القاضى، وإن قال: أنا وكيل الطالب وأنا فلان بن فلان فإنه يسأل البينة أنه فلان بن فلان وأن فلانا وكله، وإن أقام بينة على الكتاب قبل أن يقضى بينة وكالته، القياس أن لا يقبله وهو قول أبى حنيفة، وفى الاستحسان: يقبل، وهو قول محمد، وعن أبى يوسف روايتان؛ وسيأتى الكلام فيه بعد هذا إن شاء الله تعالى.

١٥٩٨٤ :- قال: ابن سماعة عن محمد إذا سمع القاضى البينة على الوكالة والكتاب فقبل أن تظهر عدالة الشهود عزل القاضى الكاتب، ثم ظهرت عدالتهم قضى القاضى بالأمرين جميعاً، وإن عدالت بينة الكتاب ولم تعدل بينة الوكالة، حتى عزل الكاتب فأراد الوكيل أن يقيم بينة على أن فلانا قد كان وكله

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٢٧ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

يومئذ وعدلت الشهود قبلت البينة وقضى القاضى بالوكالة وهذا التفريع إنما يتأتى على قول محمد، لا على قول أبى حنيفة.

١٥٩٨٥ :- ثم إن قبل القاضى الكتاب وفتحه وأتى بجميع الشرائط على نحو ما بينا هل يقضى بما فى الكتاب؟ إن علم القاضى أن الذى جاء بالكتاب فلان الفلانى، أو أقربه الخصم أو شهد الشهود أنه صاحب الكتاب يقضى، وإن لم يكن شيء من هذه سألته البينة أنه فلان بن فلان وإن سألته البينة قبل ذلك فهو أحسن قصر للمسافة.

١٥٩٨٦ :- وفى الخانية: فإذا جاء المدعى بكتاب القاضى إلى القاضى المكتوب إليه وأحضر خصمه وشهد الشهود على كتاب القاضى وخاتمه بحضرة الخصم وفتح الكتاب وقرأه على الخصم وفعل كل ما هو شرط القضاء بالكتاب إلا أنه لم يحكم، حتى غاب الخصم إلى بلدة أخرى وطلب المدعى من هذا القاضى أن يكتب إلى القاضى الذى الخصم فى بلده لا يكتب فى قول أبى يوسف، ويكتب فى قول أبى حنيفة ومحمد.

١٥٩٨٧ :- وفى الفتاوى العتائية: ولو رجع الخصم إلى بلدة القاضى الكاتب فحضر مجلسه لا يقضى بتلك الشهادة السابقة إلا أن تعاد، ولو كان فى الكتاب اسم المدعى عليه فلان بن فلان الكندى أو التميمى لا يعمل، حتى ينسبه إلى جده ويسمع القاضى المكتوب إليه دفع الخصم إذا قال: لى، دفع، ولا تجوز الرسالة مكان الكتاب، وإن وجد جميع الشرائط وتجاوز استعانة القاضى من أمير المصر الذى ولاه من غير شرط الكتاب بكتابة أو رسالة يبعث معه أميناً، وإن كان الأمير فى مصر آخر تعتبر الشرائط من ختم الكتاب والشهادة على أنه كتاب القاضى ولو أنكر خاتم القاضى، وشهد الشهود أنه كتاب القاضى ووجد عنوانه فى أسفل جاز أن يقبله قيل: هذا قول أبى يوسف، والصحيح أنه قول الكل، ولكن يشترط هنا أن يشهدوا بما فى الكتاب.

١٥٩٨٨ :- وفى جامع الفتاوى: ولو جاء رجل بكتاب قاض، وقال: أنا وكيل فلان بإيتاء هذا وأنا فلان بن فلان فإن القاضى يأمره بأقامة البينة على أنه فلان بن فلان، وإذا أقام البينة القياس أن لا يقبل البينة على الكتاب حتى تظهر عدالة

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٢٨ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

الشهود ولكن استحسنوا وقالوا: يقبل وهذا بخلاف ما إذا جاء الخصم بنفسه لا يكلف البيئة على النسبة؛ لأن الذى كتب إليه قد نسبه فلا يحتاج هذا.

١٥٩٨٩ :- وفى الكبرى: امرأة وكلت غائباً وشهدت شهوداً بذلك فشهدوا بين يدي قاضى بلدتها ليكتب إلى قاضى بلدة الوكيل ليحكم بالوكالة تقبل هذا الشهادة، وإن كان المدعى يدعى الدار بالإرث فالقاضى الكاتب يكتب فى كتابه وذكر أن فلان بن فلان بن فلان مات فقد ذكر أن تعريف من يتلقى الملكُ منه بالإرث لازم، ثم يكتب وترك داراً بالكوفة فى بنى فلان بن فلان إلى آخر ما ذكرنا ويكتب: وكانت هذه الدار ملكاً وحقاً لفلان بن فلان وفى يده وتحت تصرفه إلى أن توفى وخلف فلاناً لا وارث له غيره وترك هذه الدار المحدودة ميراثاً له ولا ينبغي أن يكتفى بذكر المدعى، لا اعلم له وارثاً غيرى، ثم يذكر وأتاني فلان المدعى بفلان وفلان فشهدا أن فلان بن فلان قد توفى إلى آخر ما ذكرنا.

١٥٩٩٠ :- وإذا وقع الدعوى فى العقار وطلب المدعى من القاضى أن يكتب إليه بذلك كتاباً فهذا على وجهين: إما أن يكون العقار فى بلدة المدعى، ويكون المدعى عليه فى بلد آخر، وإما أن يكون العقار فى بلد آخر غير البلدة التى فيها المدعى وإنه على وجهين: إما أن يكون فى البلدة التى فيها المدعى عليه أو يكون فى بلد آخر غير البلد الذى فيه المدعى عليه، وفى الوجه كلفها القاضى يكتب له بذلك كتاباً، لأن العبرة فى هذه غيبة المدعى عليه فبعد ذلك إن كان العقار فى البلد الذى فيه المدعى عليه ووصل الكتاب إلى المكتوب إليه فالمكتوب إليه يعمل به بشرائط على ما بينا ويحكم به للمدعى وأمر المحكوم عليه بتسليمه إلى المدعى.

١٥٩٩١ :- وإن امتنع المدعى عليه عن التسليم فالقاضى يسلم بنفسه لأن العقار فى ولايته فيقدر على تسليمه، وإن كان العقار فى البلد الذى فيه المدعى فالقاضى المكتوب إليه بالخيار بين أن يبعث المدعى عليه أو وكيله مع المدعى إلى القاضى الكاتب، حتى يقضى له عليه ويسلم العقار إليه وإن شاء حكم به لوجود الحجة وسجل له وكتب له قضية العقار ليكون فى يده وأشهد على ذلك ولكن لا يسلم العقار إليه.

١٥٩٩٢ :- ثم إذا أورد المدعى قضية القاضى المكتوب إليه إلى القاضى الكاتب، وأقام البينة على قضاءه فالقاضى الكاتب لا يقبل هذه البينة؛ لأنه يحتاج إلى تنفيذ ذلك القضاء، وتنفيذ القضاء بمنزلة القضاء فلا يجوز على الغائب، ولكن ينبغى للقاضى المكتوب إليه أنه إذا قضى للمدعى وسجل له يأمر المدعى عليه أن يبعث مع المدعى أميناً له ليسلم الدار إلى المدعى، فإن أبى ذلك كتب المكتوب إليه إلى القاضى الكاتب كتاباً ويحكى له فيه كتابه الذى وصل إليه ويخبره بجميع ماجرى بين المدعى وبين المدعى عليه بحضرة المدعى ويحكمه عليه بالعقار وأمره إياه أن يبعث معه أحد لتسليم العقار إليه وامتناعه عن ذلك، ثم يكتب وسألنى المدعى الكتاب إليك واعلامك بحكمى له على فلان بذلك لتسلم إليه هذا العقار فاعمل بذلك يرحمك الله وإيانا بما يحق الله عليك وسلم العقار المحدود فى الكتاب إلى المدعى فلان بن فلان، موصل كتابى هذا إليك، فإذا وصل هذا الكتاب إلى القاضى الكاتب سلم العقار إلى المدعى وأخرجه من يد المدعى عليه، وإن كان العقار فى بلد آخر غير البلد الذى فيه المدعى عليه فالقاضى المكتوب إليه بالخيار إن شاء بعث المدعى عليه أو وكيله مع المدعى إلى قاضى البلد الذى فيه العقار ويكتب إليه كتاباً، حتى يقضى للمدعى بالعقار بحضرة المدعى عليه، وإن شاء حكم به للمدعى وسجل له ولكن لا يسلم إليه العقار،

١٥٩٩٣ :- وإذا أراد القاضى أن يكتب فى العبد الأبق عند أبى يوسف رحمه الله تعالى كيف يكتب صورة ذلك: إذا كان لرجل بخارى عبد أبق إلى سمرقند فأخذه رجل سمرقندى فأخبر به المولى وليس للمولى شهود بسمرقند إنما شهوده ببخارى وطلب المولى من قاضى بخارى أن يكتب بما شهد شهوده عنده فالقاضى يجيبه إلى ذلك ويكتب له كتاباً إلى قاضى سمرقند على ما بينا فى الديون غير أنه يكتب وشهد عندى فلان وفلان أن العبد السندى الذى يقال له: فلان، حليته كذا وقامته كذا، وفى السغنافى: وسنّه كذا وقيّمته كذا ملك فلان، حليته كذا وقامته كذا، م: ملك فلان المدعى، وقد أبق إلى سمرقند واليوم فى يد فلان بسمرقند بغير حق ويشهد على كتابه شاهدين يشخصان إلى سمرقند

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٣٠ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

ويعلمهما ما فى الكتاب، حتى يشهدا عند قاضى سمرقند بالكتاب وبما فيه فإذا انتهى هذا الكتاب إلى قاضى سمرقند يحضر العبد مع الذى فى يديه، حتى يشهدوا عند قاضى سمرقند بالكتاب وبما فيه، حتى يقبل شهادتهما بالإجماع.

١٥٩٩٤ :- فإذا قبل القاضى شهادتهما وثبتت عدالتهما عنده فتح الكتاب فإن وجد حلية العبد المذكور فيه مخالفة لما شهد به الشهود عند القاضى الكاتب ردها الكتاب إذا ظهر أن العبد غير المشهود به فى الكتاب، وإن كانت موافقة قبل الكتاب ودفع العبد إلى المدعى من غير أن يقضى له بالعبد، ويأخذ كفيلاً من المدعى بنفس العبد ويجعل فى عنق العبد خاتماً من رصاص، حتى لا يتعرض له أحد فى الطريق أنه سرق ويكتب كتاباً إلى قاضى بخارى بذلك ويشهد شاهدين على كتابه وختمه وعلى ما فى الكتاب فإذا وصل الكتاب إلى قاضى بخارى وشهد الشهود أن هذا كتاب قاضى سمرقند وخاتمه، أمر المدعى أن يحضر شهوده الذين شهدوا عنده أول مرة فيشهدون بحضرة العبد أنه ملك هذا المدعى فإذا شهدوا بذلك ما ذابصنع قاضى بخارى اختلفت الروايات عن أبى يوسف ذكر فى بعض الروايات أن قاضى بخارى لا يقضى للمدعى بالعبد ولكن يكتب كتاباً آخر إلى قاضى سمرقند، ويكتب فيه ما جرى عنده ويشهد شاهدين على كتابه وختمه وما فيه، ويبعث بالعبد معه إلى سمرقند، حتى يقضى له قاضى سمرقند بالعبد بحضرة المدعى عليه فإذا وصل الكتاب إلى قاضى سمرقند وشهد الشاهدان عنده بالكتاب والختم وبما فى الكتاب وظهرت عدالة الشاهدين قضى للمدعى بالعبد بحضرة المدعى عليه وأبرأ كفى للمدعى، وقال فى رواية أخرى، إن قاضى بخارى يقضى بالعبد للمدعى ويكتب إلى قاضى سمرقند، حتى يبرئ كفى للمدعى، وعلى الراوية التى جوز أبو يوسف كتاب القاضى فى الإماء صورته ما ذكرنا فى العبد غير أن المدعى إذا لم يكن ثقة مأموناً فالقاضى المكتوب إليه لا يدفعها إليه ولكن يأمر المدعى، حتى يجيئ برجل ثقة مأمون فى دينه وعقله يبعث بها معه وفى السغناقى: غير أن القاضى المكتوب إليه لا يدفع الجارية إلى المدعى ولكنه يبعث بها معه على يد أمين؛ لأنه لو دفعها إليه لم يمتنع من وطئها، وإن كان أميناً فى

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٣١ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

نفسه؛ لأنه يزعم أنها مملوكته ولكن أبو حنيفة ومحمد قالوا: هذا استحسان وعليه المتأخرون، وقال الشيخ الإمام القاضى المنتسب إلى إسبيح: وعليه الفتوى.

١٥٩٩٥ :- وفى الينايع عن محمد: ولو قبل المكتوب إليه الكتاب والختم ولم يعدل بينة الوكالة، حتى عزل الكاتب لم فإذا عدل بينة الوكالة قبله، وعنه أيضا: إذا كان مع صاحب الكتاب ابنه فمات الأب فى الطريق وأتى بالكتاب إلى القاضى ابنه قضى له بذلك.

١٥٩٩٦ :- وإذا مات القاضى الكاتب قبل أن يصل الكتاب إلى المكتوب إليه لا يعمل بهذا الكتاب عندنا، وقال أبو يوسف فى الأمالى: يعمل وهو قول الشافعى ولو قبله مع هذا وقضى به، ثم رفع إلى قاض آخر أمضاه، وكذلك الجواب فيما إدامات بعد وصول الكتاب إليه قبل القراءة وأما إذا مات بعد وصول الكتاب والقراءة فإن المكتوب إليه يعمل به، هكذا ذكر فى ظاهر الرواية وذكر اختلاف زفرويعقوب عن أبى حنيفة: أنه لا يقضى، والصحيح ما ذكر فى ظاهر الرواية.

١٥٩٩٧ :- هذا إذا مات القاضى الكاتب، وإذا عزل القاضى الكاتب لم يضر المدعى فإن لم تترك بينة الكتاب وزكيت بينة الوكالة فأراد إقامة البينة بعد عزل القاضى لا يجوز، ولو زكيت بينة الكتاب دون الوكالة فأراد إقامة البينة على الوكالة يقبل، وفى الفتاوى الخلاصة: فإن قبل القاضى الكتاب وقرأه على الخصم وكتب أسماء الشهود فسأل عنهم فلم يعدل الشهود، حتى مات القاضى فإنه يقضى بما فى الكتاب بخلاف ما إذا عمى أو خرس أو فسق، م: وإذا مات المكتوب إليه أو عزل واستعمل مكانه قاض آخر فوصل الكتاب إلى الذى استعمل هل يعمل به؟ ينظر: إن كان فى الكتاب كتب "وإلى كل من يصل إليه من قضاة المسلمين يعمل به" وإن لم يكن فى الكتاب وإلى كل من يصل إليه من قضاة المسلمين لا يعمل به عندنا خلافا للشافعى والصحيح قولنا، وفى جامع الفتاوى: القاضى المكتوب إليه إذا مات قبل وصول الكتاب إليه أو بعد الوصول قبل العمل يطل العمل بذلك، ولو عزل القاضى الكاتب بعد ما سمع المكتوب إليه البينة على الكتاب والخاتم لا يضره.

١٥٩٩٨ - م: قال فى كتاب الحوالة: وإذا جاء الرجل بكتاب القاضى إلى قاض آخر فلم يجد خصمه ثمة فسأل الطالب القاضى المكتوب إليه أن يكتب له إلى قاض آخر بما أتاه من القاضى الأول فعل إذا ثبت ذلك عنده، وشرائط الثبوت ما ذكرنا إلا أن القاضى المكتوب إليه إنما يكتب بقدر ما ثبت عنده، والثابت عنده كتاب القاضى الأول بالحق على الغائب لانفس الحق فيكتب وينسخ كتاب القاضى الأول؛ لأنه هو أصل الحجة، وإن شاء حكى ذلك فى كتابه، م: وفى الخانية: ثم القاضى المكتوب إليه الثانى إذا أورد الكتاب إليه يجمع بين المدعى وخصمه ويفعل ما كان يفعله القاضى المكتوب إليه الأول لو كان الخصم فى بلده، وكذا القاضى الرابع والخامس والعاشر.

١٥٩٩٩ - م: وكذلك إن كان المدعى قال للقاضى الأول: إنى لأجد من الشهود من يصحبنى إلى بلد الخصم فاكتب إلى قاضى بلد كذا ليكتب ذلك القاضى إلى قاضى بلد الخصم أجابه القاضى إلى ذلك، وكذلك على هذا لو مرض الشهود على الكتاب فأشهد على شهادتهم جاز ذلك، وإذا شهد الفروع على شهادة الأصول على الكتاب بما ذكرنا من الشرائط عند المكتوب إليه فإنه يقبله. ١٦٠٠٠ - م: ولو كان المدعى قال للقاضى الأول: اكتب إلى قاضى مرو وإلى قاضى نيسابور، حتى إذهب إلى مرو فإن وجدت خصمى ثمة، وإلا ذهبت إلى قاضى نيسابور فعلى قول أبى يوسف: القاضى يجيب إلى ذلك، وعند أبى حنيفة ومحمد رحمه الله لا يكتب على هذا الوجه، ولو كان كتب إلى قاضى مرو فوجد الطالب خصمه هناك وأقام البينة على الكتاب بشرائط عند قاضى مرو بحضرة المطلوب، ثم هرب المطلوب قبل أن تظهر عدالة الشهود وذهب إلى سرخس، ثم ظهرت عدالة الشهود، قال أبو يوسف: ليس للقاضى المكتوب إليه أن يكتب إلى قاضى سرخس، وقال محمد: له أن يكتب إلى قاضى سرخس.

١٦٠٠١ - م: وهذه المسألة فرع مسألة ذكرها محمد فى الزيادات: وهى: الرجل إذا ادعى على آخر ما لا وأقام البينة بمحضر من المطلوب، ثم هرب المطلوب ليس للقاضى أن يقضى عليه بتلك البينة عند محمد، وقال أبو يوسف:

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٣٣ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

للقاضى أن يقضى عليه بتلك البيئة وظاهر قول أبى حنيفة أنه مع محمد، وإذا كان له أن يقضى مع غيبة المطلوب عند أبى يوسف لا حاجة إلى الكتاب فلا يكتب، وعند محمد إذا لم يكن له أن يقضى وقد ظهر عنده وثبت كتاب القاضى بما فيه كان له أن يكتب إلى غيره أحياء لحق المدعى فإن رجع الطالب إلى القاضى الكاتب الأول وقال: اكتب إلى قاضى بلدة أخرى؛ لأنى أجد خصمى فى تلك البلدة أنه لا يكتب له فى ذلك، حتى يرد عليه ذلك الكتاب فإذا ردله أن يكتب.

١٦٠٠٢ :- ولو أن القاضى الكاتب أراد أن يكتب ثانيا قبل رد ذلك الكتاب عليه مع أنه ليس له ذلك، ينبغى أن يبين فى الكتاب أنه قد كتب له مرة إلى قاضى بلدة كذا بهذه النسخة ليزول به الالتباس، وكذلك لو أن الطالب قال: قد ضاع منى الكتاب وطلب من القاضى أن يكتب له ثانيا يكتب كما قلنا ويبين فى الكتاب أنه قد كتب له بهذه النسخة مرة وأنه زعم أنه ضاع منى.

١٦٠٠٣ :- وفى الحانية: وإذا كتب القاضى لرجل ادعى دينا على غائب كتابا وختم الكتاب، ثم جاء المدعى، وقال: فقدت الكتاب والتمس كتابا آخر فإن كان القاضى يتهمه لا يكتب كتابا آخر، وإن لم يتهمه كتب لكن يذكر فى الكتاب الثانى: إنى كتبت إليك فى هذه الحادثة كتابا فى تاريخ كذا، ثم جاء نى فقال: فقدت ذلك الكتاب وطلب منى، وكتبت هذا الكتاب ويزكر التاريخ كيلا يأخذ الحق مرتين بكتابين، ولو قال المدعى بعد ما كتب له كتابا: إن المدعى عليه انتقل من تلك البلدة إلى بلدة كذا فاكتب لى كتابا إلى قاضى تلك البلدة يكتب ويذكر فى كتابه كنت كتبت له إلى قاضى بلدة كذا فى هذه الحادثة كتابا آخر، ثم قال: إن المدعى عليه انتقل من تلك البلدة إلى بلد كذا فطلب هذا الكتاب احتياطا.

١٦٠٠٤ :- م: وإذا كتب كتابا بحق لرجل على رجل فلم يخرج الكتاب من يده، حتى حضر الخصم الذى أخذ الكتاب عليه فقدم إليه فإنه لا ينبغى له أن يقضى عليه بذلك، حتى يعيد المدعى البيئة على ذلك بحضرته، وإن كتب القاضى إلى الأمير الذى استعمله وهو معه فى المصر- أصلح الله الأمير- وقص القصة والشهادة وبعث بكتابه مع ثقة يعرفه الأمير فإن أمضاه الأمير فهو جائز، وإن لم

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٣٤ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

يكن معنونا ولا مختوما ولم يشهد عليه الشهود إن هذا كتاب القاضى وختمه وهذا استحسان، والقياس ان لا يجوز إذالم يكن فى عنوانه اسم القاضى واسم الأمير وأسماء آبائهما وأجدادهما ولا يكون مختوما ولا يشهد عليه شاهدان.

١٦٠٠٥ :- قال فى الأصل: ولا يقبل كتاب قاضى رستاق أو قرية ولا يقبل

كتاب عاملها، وإنما يقبل كتاب قاضى مدينة فيها منبر وجماعة وهذه على ظاهر الرواية التى فيها المصر شرط لنفاذ القضاء ولكتاب القاضى حكم القاضى، أما على الرواية التى لم يشترط المصر فيها لنفاذ القضاء فيقبل فيها كتاب قاضى الرستاق وقاضى القرية، وفى الخانية: وإنما يقبل كتاب القاضى المولى الذى يملك الجمعة.

١٦٠٠٦ :- م: ولو أن رجل فى يديه أمة أقام الآخر البينة أنها له وقضى بها

القاضى له، فقال الذى فى يديه: إنى اشتريتها من فلان وهو فى بلد كذا وقد دفعت إليه الثمن فاسمع من شهودى واكتب لى فإنه يكتب له فى ذلك بما يصح عنده ولو أن جارية فى يدى رجل ادعت أنها حرة الأصل بعد ما أقرت بالرق وأقامت البينة وقضى القاضى بحريتها فإن أقام الذى فى يديه البينة على أنه اشتراها من فلان الغائب بكذا ونقده الثمن وطلب من القاضى الكتاب يجيبه إلى ذلك، ولو أنها لم تقم البينة على حريتها ولكن ادعت الحرية وأنكرت إقرارها بالرق ولم يكن لدى اليد بينة على إقرارها بالرق جعلها القاضى حرة والقول قولها بغير يمين عند أبى حنيفة، خلافا لهما، وإن قال ذواليد: إنى اشتريتها من فلان ونقدته الثمن فاسمع من شهودى لا رجع عليه بالثمن لا يجيبه إلى ذلك.

١٦٠٠٧ :- وكذلك إذا ادعت حرية الأصل بعد ما أقرت بالرق وصدقها

صاحب اليد لا يرجع المشتري بالثمن على البائع، وكذلك إذا أنكر الرق ابتداء وادعت حرية الأصل، حتى كان القول قولها لا يكون للمشتري أن يرجع بالثمن على البائع فإن أراد المشتري أن يحلف البائع فى هذين الفصلين ما يعلم أنها حرة الأصل يريد به الرجوع بالثمن على البائع فله ذلك، فإن حلف لا شيء عليه، وإن لم يحلف ونكل فقد أقربا ادعاه المشتري فيلزمه رد جميع الثمن، ولو أن المشتري فى هذين الفصلين لم يطلب تحليف البائع ولكنه أراد أن يقيم البينة على حريتها

يريد الرجوع بالثمن على البائع سمعت بينته.

١٦٠٠٨ :- ولو أن رجلاً أورد كتاب قاض على قاض بحق على رجل فوافى البلد وقد مات المطلوب فأحضر الطالب ورثة المطلوب أو وصيه وجاء بالكتاب إلى القاضى وأحضر شهوده على الكتاب بمحضر من الورثة أو الوصى ينفذ ذلك سواء كان تاريخ الكتاب بعد موت المطلوب أو قبله.

١٦٠٠٩ :- وإذا ورد على قاض كتاب قاض آخر بشيء لا يراه هذا القاضى وهو مما اختلف فيه الفقهاء فإنه لا ينفذه، وإذا ورد السجل من قاض إلى قاض آخر وهو لا يرى ذلك وهو مما اختلف فيه العلماء فإنه ينفذه ويمضيه.

١٦٠١٠ :- ولو أن رجلاً أورد على قاض كتاب من قاض بحق على رجل، وكان فى الكتاب اسم المدعى عليه ونسبه وصناعته وفخذه وفى تلك الصناعة أو فى ذلك الفخذ اثنان على ذلك الاسم والنسب لم يقبل القاضى الكتاب، حتى يقيم البينة على المطلوب أنه هو الذى كتب فيه الكتاب، وإن لم يكن فى تلك القبيلة أو الصناعة اثنان على ذلك الاسم أنفذ القاضى عليه الحكم، فإن قال المطلوب فى هذا الفخذ: أو فى هذه التجارة: رجل آخر على هذا الاسم والنسب لم يقبل منه ولم يندفع عنه الخصومة من غير بينة.

١٦٠١١ :- وإن قال المطلوب: أنا أقيم البينة أن فى هذا الفخذ أو فى هذه التجارة رجل على هذا الاسم والنسب يقبل هذه الشهادة وتندفع الخصومة عنه، وإن قال: أنا أقيم البينة أنه كان فى هذا الفخذ أو فى هذه التجارة رجل على هذا الاسم والنسب وأنه مات لم يقبل ذلك منه إلا أن يكون موت فلان بعد تاريخ الكتاب، وشهادة الشهود بالحق فى كتاب القاضى الآن يقبل وتندفع الخصومة، وإن قال الخصم: أنا فلان بن فلان الفلانى وليس لهذا على شيء لم يقبل ذلك منه ولم يكن فى هذا حجة له، ولو قال: لى حجة إنى دفعت المال إليه أو أبرأنى أو أتى بمنخرج قبل القضاء يقبل ذلك منه.

١٦٠١٢ :- وإن قال الخصم: أنا فلان بن فلان الفلانى، والقاضى المكتوب إليه لا يعرفه فعلى الرجل الذى أتى بالكتاب أن يقيم البينة أنه فلان بن

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٣٦ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

فلان بعينه، وإن كان الكتاب على ميت أحضر القاضى بعض ورثته وسمع من الشهود وقبل الكتاب.

١٦٠١٣ :- ولو أن هذا القاضى لم يأت به الكتاب من القاضى لكنه أتاه رسالة من القاضى مع رجل بمثل ما فى الكتاب وأشهد على ذلك لم يقبل القاضى هذه الرسالة، ونظير هذا ما روى عن محمد أنه قال: فى مصر فيه قاضيان فى كل جانب منه قاض على حدة فكتب أحدهما إلى الآخر كتابا قبل المكتوب إليه كتابه، ولو أتى أحدهما صاحبه وأخبره بالحادثه بنفسه لم يقبل قوله، وكذلك لو أن القاضيين التقيا فى عمل أحدهما أو فى مصر ليس من عملهما، فقال: أحدهما للآخر وقد ثبت عندى لفلان بن فلان الفلانى كذا وكذا فاعمل بذلك بالحق لله تعالى عليك لم يقبل ذلك منه ولم ينفذه.

١٦٠١٤ :- وفى الذخيرة: وفى المنتقى: قاضى كرخ وقاضى حران التقيا فقال أحدهما للآخر: أن يعمل بقوله، قالوا: إذالم يكن كل واحد منهما وقت ما جرت هذه المقالة بينهما فى مكان قضاءه لا يعمل بقوله فأما إذا كان يعمل بقوله.

١٦٠١٥ :- وفى الولوالجية: لو أن رجلا فى يد يه دار فى بلدة فجاء إنسان فادعى أن الدار ملكه اشتراه من فلان وهو غائب وأراد أن يأتى بالشهود على ذلك وهو فى البلدة التى فيها الدار ليس لهذا القاضى أن يقضى بذلك؛ لأن البلدة التى ليست تحت ولايته، سبيله أن يكتب أسامى الشهود إلى قاضى البلدة التى فيها الدار.

١٦٠١٦ :- وفى الكبرى: ادعى داراً فى يد آخر أنه اشتراها من امرأة قد ماتت وتقدم المدعى إلى الحاكم فى بلدة غير البلدة التى فيها الدار من غير خصم أحضره وأقام شهودا على دعواه فينبغى للقاضى أن يكتب شهادة الشهود إلى بلدة الدار كما هو الرسم فى كتاب القاضى إلى القاضى ولا يحكم على من فى بلدة الدار، ولو حكم عليه لم ينفذ.

١٦٠١٧ :- وفى نوادر ابن سماعة عن محمد: رجل له على رجل غائب مال مؤجل سأل من القاضى أن يكتب له بذلك فإنه يجيبه إلى ذلك ويكتب له ويذكر فيه الأجل على ما شهد به الشهود.

١٦٠١٨ :- قال: وإذا ادعى المطلوب أن الطالب قد أبرأني عن كل قليل وكثير أو قال: قضيت الدين الذى له علىّ وأقام على ذلك بينة، وقال للقاضى: إني أريد أن اقدم البلدة التى فيها الطالب وأخاف أن يأخذني بالمال ويحدد الإبراء أو الاستيفاء، وشهودى هنا فاسمع من شهودى واكتب لى إلى ذلك القاضى فإنه لا يسمع من شهوده ولا يكتب له فى ذلك على قول أبى يوسف، وقال محمد: يكتب وأجمعوا على أنه لو قال: جحدنى الاستيفاء مرة وخاصمنى مرة وأنا أخاف أن يخاصمنى مرة أخرى فاسمع من شهودى فاكتب لى إلى قاضى ذلك البلد أنه يكتب.

١٦٠١٩ :- وفى الفتاوى الخلاصة: ولو كان حاضرا وادعى عليه الإبراء أو الاستيفاء وطلب القاضى أن يسأله عن ذلك، حتى لو أنكر يقيم البينة فإنه لا يجيبه وفى الإبانة: ولو قال: إنه حاضر ههنا فسأله، حتى لو أنكر أحضر شهودى لا يسأله عن ذلك إجماعا، ونظيره كتاب القاضى إلى القاضى فى النقليات كالثوب والدابة التى أبدت من بلد إلى بلد لا يقبل بالإجماع.

١٦٠٢٠ :- م: ومن جنس مسألة دعوى الإبراء على الغائب مسألتان أخريان (١) أحدهما مسألة الشفعة وصورتها: رجل قال للقاضى: إني اشتريت دارا وفلان الغائب شفيعها وقد سلم الشفعة وأخاف إني إذا ذهبت ثمة يأخذني بالشفعة وينكر التسليم وطلب منه أن يسمع البينة على التسليم ويكتب بذلك فهو على هذا الخلاف الذى قلنا.

١٦٠٢١ :- (٢) الثانية: مسألة الطلاق وصورتها: امرأة قالت للقاضى: طلقنى زوجى ثلاثا وهو فى بلد كذا، وأنا أريد أن أذهب إلى تلك البلدة وأخاف أن زوجى ينكر طلاقه فاسمع من شهودى واكتب لى إلى قاضى تلك البلدة فالقاضى هل يجيبها؟ فهو على الخلاف الذى ذكرنا، وفى الفتاوى الخلاصة: ولو قالت طلقنى ثلاثا وانقضت عدتى وتزوجت بزوج آخر وإني أخاف أن ينكر الطلاق وأحضرت زوجها، وقال للقاضى: سلّه، حتى إذا أنكر أقمت عليه البينة يسأله والقياس فى الكل سواء وهذا احتياط، م: وإن كان الذى حضر القاضى أخبره عن الجحود والخصومة مرة سمع بينته وكتب له بذلك بلا خلاف، ولو كان الطالب

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٣٨ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

أبرأ المطلوب عند القاضى أو كان الشفيع سلّم الشفعة عند القاضى، أو كان الزوج طلق المرأة عند القاضى فالقاضى يكتب ما سمع منهم وهذا على أصل محمد ظاهر، قالوا: وعلى قياس على قول أبى يوسف: ينبغي أن لا يكتب.

١٦٠٢٢ :- وفى جامع الفتاوى: لو كان المدعى حاضرا وأبرأه بين يدي القاضى، ثم غاب وطلب المدعى عليه كتابا بالبراءة كما سمع فإنه يكتب، وكذلك لو أقام البينة على البراءة على المدعى، ثم غاب المدعى وطلب من القاضى المدعى عليه كتابا يجيبه إلى ذلك.

١٦٠٢٣ :- وإذا أراد القاضى أن يكتب بعلمه فاعلم بان كتاب القاضى بعلمه بمنزلة قضاءه بعلمه قد ذكرنا فصل القضاء بالعلم قبل هذا ما فيه اتفاق وما فيه اختلاف، فهذا بناء على ذلك إلا أن فى فصل الكتاب اختلف المشايخ على قول أبى حنيفة فى صورة وهو ما إذا علم بالحادثة قبل أن يستقضى، ثم استقضى بعضهم قالوا: لا يكتب بذلك العلم كما لا يقضى بذلك العلم، وبعضهم قالوا: يكتب.

١٦٠٢٤ :- وقال محمد فى كتاب الوكالة: رجل وكل رجلا بالخصومة فى دار فى غير مصره بقبضها أو بإجارتها، وأراد كتاب القاضى فالقاضى يكتب له فى ذلك فبعد ذلك إن كان القاضى عرف الموكل أثبت معرفته، وإن لم يعرف يكتب وقد سألت البينة على أنه فلان بن فلان على نحو ما بينا، ثم يكتب وقد وكل فلان بن فلان يذكر اسم الوكيل ونسبه على ما قدمنا من رسم الكتابة فإن وكله بقبض الدار يكتب: وكله بقبض داره ألتى بالكوفة فى بنى فلان، وإن كان وكله بالخصومة فيها يكتب: وكله بالخصومة فى داره ألتى بالكوفة، والحاصل أنه ينبغي للقاضى أن يذكر فى الكتاب ما وكله به، ثم إن كان الوكيل حاضرا حلاه زيادة فى التعريف، وإن ترك لم يضره، وإن كان غائبا بالكوفة يكتب.

١٦٠٢٥ :- وكل رجلا ذكر أنه فلان بن فلان الفلانى فهذا إشارة إلى أن توكيل الغائب صحيح وهو المذهب لعلمائنا إلا أنه لا يلزم الوكيل قبل قبوله دفعا للضرر عنه كما فى توكيل الحاضر، ثم إذا وصل الكتاب إلى المكتوب إليه فالقاضى يحضر الذى فى يده الدار ويسأل البينة على الكتاب والخاتم بحضرته

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٣٩ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

ويفتح الكتاب بعد ما قامت البينة عليه ويقرأه على الشهود، حتى يشهدوا على ما فيه، وبعد ما ذكر سأل الوكيل البينة على أنه فلان بن فلان فإن أقامها سأل الذى فى يديه الدار عن الدار فإن أقربها للموكل أمره بدفعها إليه، وإن سأل الوكيل البينة على أنه فلان بن فلان الفلانى قبل أن يسأله البينة على الكتاب فحسن، وهذا على قول محمد، وأما على قول أبى حنيفة فينبغى أن يسأل الوكيل أولاً بينة على أنه فلان بن فلان، ثم يسأل البينة على الكتاب، وكذا الجواب فى الوكالة فى الدواب والرقيق والعروض والوديعة والدين قال: وللوكيل بالخصومة فى الدار أن يخاصم من نازعه عملاً بإطلاق التوكيل، ولو كان الموكل سمي رجلاً بعينه فليس له أن يخاصم غيره، وليس للوكيل بالاجارة إلا أن يواجر الدار، ويكون خصماً لمن أجرها منه.

١٦٠٢٦ :- قال: وإذا وكلت المرأة بمهرها ونفقتها وكيلاً، وطلبت من القاضى كتاباً فى ذلك فينبغى للقاضى أن يذكر فى كتابه وذكرت أن لها على زوجها فلان بن فلان من المهر كذا وقد وكلت فلان بن فلان بقبض ذلك من زوجها وبالخصومة فيه إن أنكر، وإنما يكتب وبالخصومة فيه تحرزاً عن قول أبى يوسف ومحمد؛ لأن عندهما الوكيل بقبض الدين لا يملك الخصومة ويكتب أيضاً: وكله بطلب نفقتها من زوجها وبالخصومة فيها، وإذا وصل الكتاب إلى القاضى يحضر الزوج ويسأل عن المهر فإن أقربه أمر بالدفع إلى الوكيل، ولو كانت وكلته بمهرها وبالخصومة فى نفقتها، حتى يفرض لها كل شهر نفقة مسماة وكل سنة كسوة مسماة فإذا وصل الكتاب إلى المكتوب إليه لم يقبل البينة إلا بحضرة الزوج؛ لأنه هو الخصم فإذا ثبت ذلك عنده سألته عن المهر فإن أقربه أخذه منه ويفرض من النفقة والكسوة ما يصلحها.

١٦٠٢٧ :- وفى الخانية: ولو أن رجلاً جاء بكتاب القاضى وقبل أن يسمع القاضى شهادة الشهود على الكتاب توارى الخصم فى البلدة قيل: على قول أبى حنيفة وأبى يوسف يبعث القاضى منادياً ينادى على بابه ثلاثة أيام أخرج فإن لم تخرج نصبت عليك وكيلاً وقضيت على الوكيل، وعامة المشايخ لم يصححوا هذا القول.

١٦٠٢٨ :- قال فى كتاب الأفضية: وإذا وكل الرجل رجلاً بالخصومة فى عيب خادم اشتراه وأخذ بذلك كتاب القاضى لم يجز، وفى الذخيرة: ثم ذكر هنا

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٤٠ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

أن الوكيل لا يملك الرد بالعيب، حتى يحضر المشتري، وهكذا ذكر الخصاف والخصاص وهو رواية الحسن عن أبى حنيفة وذكر محمد فى المبسوط أن الوكيل يملك الرد بالعيب إلا إذا ادعى البائع رضا المشتري، م: وإذا أراد أن يكتب الكتاب الحكم، فإن كان الخليفة قد ولاه القضاء جاز، وإن لم يولّه لم يجز فإن كان التقليد خاصا بتخصص ولايته، وإن كان عاما تتعم ولايته، وإن لم يكن فيه ما يدل على التعميم لا تتعم ولايته، ولو كان هذا القاضى قلّد إنسانا وأجاز له أن يقضى هل يقبل كتاب هذا القاضى؟ ينظر إن كان الخليفة أذن لهذا القاضى بالتقليد قبل كتابه وما لا فلا.

١٦٠٢٩ :- ذكر فى كتاب الأفضية: إن كتب الخليفة إلى قضاة، إذا كان الكتاب فى الحكم بشهادة شاهدين شهدا عنده بمنزلة كتاب القاضى إلى القاضى لا يقبل إلا بالشرائط التى ذكرنا هنا، وأما كتابه أنه ولّى فلانا أو عزله يقبل بدون تلك الشرائط يعمل به المكتوب إليه إذا وقع فى قلبه أنه حق ويمضى عليه وهو نظير كتاب سائر الرعايا بشيء من المعاملات فإنه يقبل بدون تلك الشرائط ويعمل المكتوب إليه إذا وقع أنه حق كذا هنا، قال فى الأصل: ولا تجوز شهادة أهل الذمة على كتاب قاضى المسلمين لذمى على ذمى، وفى السراجية: يجوز على كتاب القاضى إلى القاضى شهادة على شهادة.

١٦٠٣٠ :- م: وفى نوادر ابن سماعة عن أبى يوسف: رجل جاء بكاتب قاض إلى قاض، وقبل المكتوب إليه الكتاب وشهد الشهود على الكتاب، ثم قدم بينة صاحب الحق على أصل الحق مصر المكتوب إليه فإن المكتوب إليه لا يعمل بالكتاب ويأمر الطالب أن يحضر البينة على أصل الحق، وفى المنتقى: ويكتب القاضى الشهادة على الشهادة كما يكتب الشهادة.

١٦٠٣١ :- ذكر الخصاف فى أدب القاضى له: وإذا أنكر خاتم القاضى الذى على الكتاب أو كان الكتاب منشورا، وفى أسفله خاتم القاضى فإن القاضى المكتوب إليه يقبل الكتاب إذا شهد الشهود أن هذا الكتاب كتاب القاضى فلان، وأنه قرأه عليهم، قال الخصاف عقيب هاتين المسألتين: وهذا قول أبى يوسف، فأما على قول أبى حنيفة ومحمد: فالقاضى المكتوب إليه لا يقبل الكتاب، إذا لم يكن مختوما غير أن أبى يوسف يقول: إذا كان الكتاب غير مختوم لا تصح الشهادة على

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٢٤١ الفصل: ٢٤ كتاب القاضى إلى القاضى ج: ١١

الكتاب ما لم يشهد الشهود بما فى الكتاب، وإذا كان الكتاب مختوما ولا يعلم الشهود ما فى الكتاب فشهادتهم على ما فى الكتاب ليس بشرط، ذكر الفقيه أبو بكر الرازى والشيخ الإمام شمس الأئمة الحلوانى أن قبول الكتاب مع كسر الخاتم قولهم جميعا قالا: وإضافة الجواب إلى أبى يوسف من الخصاف يحتمل أن يكون منصرفا إلى المسألة الثانية وهو ما إذا كان الخاتم فى أسفل الكتاب، ولكن هذا ليس بصواب، فقد ذكر الحسن: القاضى المكتوب إليه لا ينفذه عند أبى حنيفة وزفر كما إذا لم يكن مختوما فى الأصل، وكان القاضى الإمام أبو على النسفى يقول: وعند أبى يوسف ينفذه إذا قامت عليه البينة كما لو لم يكن مختوما فى الأصل، وكان القاضى الإمام أبو على النسفى يقول: كنا نظن أن كتاب القاضى إذا لم يكن مختوما لا يقبل عند أبى يوسف، حتى وقفنا على رواية الخصاف أنه يقبل، وهذه الرواية لأنه إذا انكسر خاتم القاضى، أو كان الخاتم فى أسفل الكتاب كان كأنه لم يختمه ومع هذا جاز قبوله، وقد ذكرنا رواية الحسن بن زياد عن أبى يوسف فى هذا أيضا: قال أبو يوسف: ويكتب القاضى بشهادة شاهد واحد إلى قاض آخر يريد به أنه يجوز أن يقبل شهادة شاهد واحد بالكتاب.

١٦٠٣٢: - وفى الخانية: وإذا طعن الخصم فى القاضى الكاتب أو فى الشهود، فقال: إن الشهود الذين شهدوا عند القاضى الكاتب عبيد أو محدودون فى قذف أو من أهل الذمة سمع القاضى منه فإن أقام البينة على ذلك شاهدين لا يقبل الكتاب، وإن أقام شاهدا واحدا يتفحص القاضى المكتوب إليه، فإن كان الأمر كما شهد هذا الواحد رد الكتاب وإلا قضى به.

١٦٠٣٣: - م: إبراهيم عن محمد إذا غلب الخوارج على بلدة واستقضوا عليها قاضيا من أهل البلدة فكتب هذا القاضى كتابا إلى قاضى أهل العدل، فإن كان المكتوب إليه يعلم أن الشهود الذين شهدوا عند الكاتب من أهل البغى لا يقبل الكتاب، وإن كان يعلم أن الشهود من أهل العدل قبل الكتاب، وإن لم يعلم أنه من أهل العدل، أو من أهل الخروج لا يقبل الكتاب،

١٦٠٣٤: - وفى السراجية: نائب القاضى إذا سمع البينة أو الإقرار ويكتب بذلك إلى القاضى فإنه لا يقضى بذلك، بل يكلف المدعى على إعادة البينة.

م: الفصل الخامس والعشرون فى اليمين

١٦٠٣٥ :- يجب أن يعلم بأن الاستحلاف فى الدعاوى مشروع، ثبت مشروعيته بالسنة، بعد هذا يحتاج إلى بيان موضع شرعيته وصفته وكيفيته، أما بيان موضع شرعيته فنقول: الدعاوى نوعان: صحيح، وفاسد، والاستحلاف إنما يجرى فى الصحيح منها لا فى الفاسد.

١٦٠٣٦ :- وفى الإبانة: إذا شك الرجل فيما يدعى عليه ينبغى أن يرضى خصمه بشيء ويصالحه ولا يعجل باليمين احترازاً عن الوقوع فى الحرام فإن أبى الخصم إلا أن يحلف، إن كان أكبر رأيه أن المدعى محق لا يحلف، وإن كان أكبر رأيه أنه مبطل وسعه أن يحلف.

١٦٠٣٥ :- أخرج البخارى عن ابن أبى مليكة قال: كتبت إلى ابن عباس فكتب إلى النبى ﷺ قضى أن اليمين على المدعى عليه. صحيح البخارى، الرهن، باب إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه فالبينة على المدعى واليمين على المدعى عليه ٣٤٢/١ برقم ٢٤٤٧ ف ٢٥١٤. وأخرج الترمذى عن علقمة بن وائل عن أبيه قال: جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبى ﷺ فقال الحضرمى: يا رسول الله! إن هذا غلبنى على أرض لى، فقال الكندى: هى أرضى وفى يدى، ليس له فيها حق، فقال النبى ﷺ للحضرمى: ألك بينة؟ قال: لا، قال: فلك يمينه، يا رسول الله! إن الرجل فاجر لا يبالى على ما حلف عليه، وليس يتورع من شيء، قال: ليس لك منه إلا ذلك، قال: فانطلق الرجل ليحلف له، فقال رسول الله ﷺ لَمَّا أدبر: لئن حلف على ماله ليأكله ظلماً، ليلقين الله وهو عنه معرض. سنن الترمذى، الأحكام، باب ما جاء أن البينة على المدعى الخ. ٢٤٩/١ برقم ١٣٥٥.

١٦٠٣٦ :- أخرج البخارى عن عبد الله قال: قال رسول الله ﷺ: من اقتطع مال امرئ مسلم بيمين كاذبة لقى الله وهو عليه غضبان، قال عبد الله: ثم قرأ رسول الله ﷺ: مصداقه من كتاب الله "إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً أولئك لا خلاق لهم فى الآخرة ولا يكلمهم الله الآية. صحيح البخارى، التوحيد، باب قول الله: وجوه يومئذ ناضرة إلى ربها ناظرة. ١١٠٩/٢ برقم ٧١٤٥ ف ٧٤٤٥- صحيح مسلم، الإيمان، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار ٨٠/١ برقم ١٣٨.

وأخرج البيهقى عن حسان بن ثمامة قال: زعموا أن حذيفة عرف جمالاً له سُرَق، فخاصم فيه إلى قاضى المسلمين، فصار على حذيفة يمين فى القضاء، فأراد أن يشتري يمينه فقال: لك ←

١٦٠٣٧ :- وفى الفتاوى العتائية: لا يستحلف بدون طلب الخصم، وإذا طلب الخصم اليمين وقال: بينتى حاضرة لا يجيب عندأبى حنيفة خلافا لأبى يوسف. ١٦٠٣٨ :- م: فإذا ادعى المدعى عند القاضى دعوى فعلى القاضى أن ينظر فيها فإن كانت فاسدة لا يلتفت إليها وأمر المدعى بالكف، وإن كانت صحيحة سمعها وأقبل على المدعى عليه فإن أقر بما ادعاه المدعى ألزمه ما أقربه، وإن أنكر أقبل على المدعى وقال له: ألك بينة؟ فإن قال: لا أوقال: شهودى غيب أو مرضى حلف المدعى عليه، هكذا ذكر الخصاص فى أدب القاضى: قيل: هذا السؤال إنما يستقيم على قول أبى حنيفة لا على قولهما، وإن قال: لى بينة حاضرة فلا فائدة فى هذا، قال مشايخنا: إذا قال المدعى: شهودى غيب أو مرضى إنما يحلف المدعى عليه إذا بعث القاضى أمينا من أمنائه إلى محلة الشهود الذين سماهم المدعى، حتى يسأل عن الشهود فسأل فأخبر، هم غيب أو مرضى، أما بدون ذلك فلا يحلفه على من لا يرى الاستحلاف إذا كانت له بينة حاضرة فى المصر، ثم بعد صحة الدعوى إنما يستحلف فيما سوى القصاص فى النفس فى موضع جاز القضاء بالنكول فيه، وفى كل موضع لا يجوز القضاء فيه بالنكول لا يستحلف فيه، وفى القصاص فى النفس لا يستحلف ولا يقضى فيه بالنكول تعظيماً لأمر الدم.

← عشرة دراهم، فأبى؛ فقال: لك عشرون، فأبى فقال: لك ثلاثون، فأبى، فقال: لك أربعون، فأبى؛ فقال حذيفة: اترك جَمَلِي، فحلف أنه جملة، ما باعه ولا وهبه. السنن الكبرى للبيهقى، الشهادات، باب ماجاء فى الافتداء عن اليمين ومن رخص فيها إذا كان محققاً ٢٢٥/١٥ برقم ٢١٣٠٧.

١٦٠٣٨ :- أخرج البخارى عن عبد الله قال: قال رسول الله ﷺ: من حلف على يمين وهو فيها فاجر ليقطع بها مال امرئ مسلم، لقي الله وهو عليه غضبان، قال: فقال الأشعث: فى والله كان ذلك، كان بين رجل وبينى أرض فجددنى، فقدمته إلى النبى صلى الله عليه وسلم فقال لى رسول الله ﷺ: ألك بينة؟ قلت: لا، قال: فقال لليهودى: احلف، قال: قلت: يارسو الله! إذا يحلف ويذهب بمالى، قال: فأنزل الله "إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً، إلى آخر الآية. صحيح البخارى، الخصومات، باب كلام الخصوم بعضهم فى بعض. ٣٢٦/١ برقم ٢٣٥٣ ف ٢٤١٦. سنن أبى داود، القضاء، باب إذا كان المدعى عليه ذمياً أيحلف؟ ٥١٠/٢ برقم ٣٦٢١.

١٦٠٣٩ :- وفى الناصرى: مدعى طلب يمين الخصم، وقال: لى بينة غائبة لا يمكننى إحضارها أجابه القاضى إلى اليمين، وإن قال: لى بينة حاضرة وطلب اليمين مع ذلك فعن أبى حنيفة أنه لا يستحلفه ويأمره بإقامة البينة، وقال أبو يوسف: يستحلفه لجواز أن ينكل.

١٦٠٤٠ :- وأما بيان صفته فنقول: أن يكتفى بذكر اسم الله وحده بأن قال بالله والله جاز، وإن شاء غلظ فى اليمين، ثم اختلف المشايخ فيه بعد ذلك، بعضهم قالوا: القاضى بالخيار فى كل مدعى به وعلى كل مدعى عليه إن عرفه بالخير والصلاح ورآى عليه سيماء الخير، ولم يتهمه اكتفى بذكر اسم الله وحده، وإن كان على خلاف ذلك غلظ عليه، وفى الخانية: فذكر اسم الله فى الصفة ويبالغ فيه، م: وبعضهم قالوا: ينظر إلى المدعى به فإن كان عظيمًا غلظ عليه، وإن كان حقيرًا اكتفى بذكر اسم الله وحده، وفى الفتاوى العتابية: ثم هو بالخيار إن شاء غلظ فى الأموال الخطيرة إذا كان المدعى عليه ممن لا يبالى، م: ثم قدّر بعضهم العظيم بنصاب الزكاة، وبعضهم قدروا بنصاب السرقة.

١٦٠٤١ :- وإذا غلظ بصفات الله جل جلاله وأسمائه ينبغى أن يتأمل، حتى لا يتكرر عليه اليمين بتكرار حرف القسم فإنه لو حلف بالله الرحمن الرحيم كان يمينًا واحدًا، وإذا حلف بالله بالرحمن بالرحيم كانت ثلاثة أيمان ولا يجوز

١٦٠٣٩ :- أخرج البيهقى عن إدريس الأودى قال: أخرج إلينا سعيد بن أبى بردة كتابًا وقال: هذا كتاب عمر إلى أبى موسى - رضى الله عنهما - فذكره وفيه: واجعل للمدعى أمدًا ينتهى إليه، فإن حضر بينته، وإلا وجهت عليه القضاء، فإن ذلك أجلى للعمى وأبلغ فى العذر. السنن الكبرى للبيهقى، الشهادات، باب المدعى يستمهل ليأتى بينة. ٢٣١/١٥ برقم ٢١٣٢٧.

١٦٠٤٠ :- فقد ورد فى التنزيل العزيز: وأقسموا بالله جهد أيمانهم لئن أمرتهم ليخرجن قل: لا تقسموا طاعة معروفة، إن الله خبير بما تعملون. سورة النور رقم الآية ٥٣ وأخرج الترمذى عن عبد الله بن يزيد بن ركانه عن أبيه عن جده قال: أتيت النبى ﷺ فقلت: يا رسول الله! إنى طلق امرأتى البتة، فقال: ما أردت بها؟ قلت: واحدة، قال: والله؟ قلت: والله، قال: فهو ما أردت. سنن الترمذى، اللعان والطلاق، باب ما جاء فى الرجل طلق امرأته البتة. ٢٢٢/١ برقم ١١٨٧ - سنن أبى داود، الطلاق، باب فى البتة، ٣٣٠/١ برقم ٢٢٠٨، سنن ابن ماجه، الطلاق، باب طلاق البتة. ١٤٨/ برقم ٢٠٥١.

الاستحلاف فى الدعوى الواحدة لإلبيمين واحدة.

١٦٠٤٢ :- ثم القضاة يختلفون فى كيفية التغليظ وصفته وكل واحد اختار لنفسه شيئاً ومختار الخصاف أن يقول: قل والله الذى لا إله الا هو عالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم الطالب الغالب المدرك الذى يعلم من السر ما يعلم من العلانية فهذا هو مختار الخصاف، فإن شاء القاضى اختار هذا، وإن شاء زاد عليه، وإن شاء نقص، ولا يغلظ بالمكان عند علمائنا، وقال الشافعى: إن كان المدعى به دم عبد أو مالا عظيماً يبلغ عشرين مثقالاً من الذهب يغلظ بالمكان فيحلف فى أشرف الأماكن فإن كان بمكة يحلف بين المقام والبيت، وفى الزاد: بين الركن والمقام، وإن كان بالمدينة فعند قبة رسول الله صلى الله عليه وسلم وفى سائر البلاد يوم الجمعة بعد العصر والصحيح قولنا، م: وإن كان بالمدينة يحلف بين الروضة والمنبر، وفى بيت المقدس يحلفه عند الصخرة وفى سائر الأمصار يحلف بالمسجد الجامع عند المنبر، وإن كان فى موضع ليس فيه مسجد جامع يحلف بمسجد من المساجد وهو قول أهل المدينة وأهل مكة، وهكذا روى عن أبى يوسف إلا أنه زاد، وقال: يوضع المصحف فى حجره ويقرأ عليه "إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً" الآية.

١٦٠٤٣ :- وإن أراد التغليظ على اليهودى يحلفه بالله الذى أنزل التوراة على موسى صلوات الله عليه، وإن أراد التغليظ على النصرانى يحلفه بالله الذى أنزل

١٦٠٤٢ :- أخرج أبوداؤد عن ابن عباس - رضى الله عنه - أن رسول الله ﷺ قال - يعنى لرجل أحلفه: احلف بالله الذى لا إله إلا هو ماله عندك شيء - يعنى للمدعى - . سنن أبى داؤد، القضاء، باب كيف اليمين. ٥١٠/٢ برقم ٣٦٢٠ -

وقول الله - عز وجل -: إن الذين يشترون بعهد الله الآية. سورة ال عمران رقم الآية ٧٧ -

١٦٠٤٣ :- أخرج الإمام مسلم عن البراء بن عازب قال: مرَّ على النبى ﷺ يهودى محمَّماً مجلوداً، فدعاهم فقال: هكذا تجدون حد الزانى فى كتابكم؟ قالوا: نعم، فدعا رجلاً من علمائهم فقال: أنشدك بالله الذى أنزل التوراة على موسى - ﷺ - أهكذا تجدون حد الزانى فى كتابكم؟ قال: لا، ولولا أنك نشدتنى بهذا لم أخبرك، نجده الرجم، ولكنه كثر فى أشرافنا، فكنا إذا أخذنا الشريف تركناه وإذا أخذنا الضعيف أقمنا عليه الحد، قلنا: تعالوا فلنجتمع على شيء ←

الإنجيل على عيسى صلوات الله عليه، وإن أراد التغليط على المجوسى يحلفه بالله الذى خلق النار، هكذا ذكر محمد فى الأصل، ولم ينقل عن أبى حنيفة فيه شيء فى ظاهر الرواية، وفى نوادره: أنه لا ينبغي أن يستحلف أحد إلا بالله .

١٦٠٤٤ :- وذكر الخصاف أن غير اليهودى والنصرانى يستحلف بالله فهذا إشارة إلى أنه لا يذكر النار فى استحلاف المجوسى، وعليه بعض المتأخرين من مشايخنا رحمهم الله، وفى شرح الطحاوى: ويستحلف المجوسى بالله ولا يستحلف بالله الذى خلق النار، وهذا عند أبى حنيفة وأبى يوسف، وقال محمد: يحلف المجوسى بالله الذى خلق النار، وفى الهداية: ولا يحلفون فى بيوت عبادتهم.

← نقيمه على الشريف والوضيع فجعلنا التحميم والجلد مكان الرجم، فقال رسول الله ﷺ: اللهم إنى أول من أحيأأمرك إذ أماتوه، فأمر به فرجم، فأنزل الله - عز وجل - يأأيها الرسول لا يحزنك الذين يسارعون فى الكفر - إلى قوله - إن أوتيتهم هذا فخذوه“ يقول: اتوا محمداً ﷺ فإن أمركم بالتحميم والجلد فخذوه وإن أفتاكم بالرجم فاحذروا، فأنزل الله تعالى” ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكفرون“ ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون“ ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الفاسقون. فى الكفار كلها صحيح مسلم، الحدود، باب حد الزنا. ٧٠/٢ برقم ١٧٠٠ - وابن ماجة مختصراً فانظر. سنن ابن ماجة، الأحكام، باب بما يستحلف أهل الكتاب ١٦٨/ برقم ٢٣٢٧ - وأخرج أبو داود عن أبى هريرة قال: قال رسول الله ﷺ - يعنى لليهود - أنشدكم بالله الذى أنزل التوراة على موسى ما تجدون فى التوراة على من زنى؟ سنن أبى داود، القضاء، باب الذمى كيف يستحلف. ٥١٠/٢ برقم ٣٦٢٤ -

وأخرج ابن ماجة عن جابر بن عبد الله: أن رسول الله ﷺ قال لليهود بين: أنشدتكم بالله الذى أنزل التوراة على موسى عليه السلام. سنن ابن ماجة، الأحكام، باب بما يستحلف أهل الكتاب. ١٦٨/ برقم ٢٣٢٨ -

١٦٠٤٤ :- استدل صاحب المحيط بما ورد فى التنزيل: ولئن سألتهم من خلقهم؟ ليقولنّ: الله، فأنى يؤفكون. سورة الزخرف، رقم الآية ٨٧ -

وأخرج البخارى عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ أدرك عمر بن الخطاب وهو يسير فى ركب يحلف بأبيه، فقال: ألا! إن الله ينهاكم أن تحلفوا بأبائكم، من كان حالفاً فليحلف بالله، أو ليصمت. صحيح البخارى. الأيمان والنذور، باب لا تحلفوا بأبائكم. ٩٨٣/٢ برقم ٦٣٩١ ف ٦٦٤٦ صحيح مسلم، الأيمان، باب النهى عن الحلف بغير الله تعالى. ٤٦/٢ برقم ١٦٤٦ -

١٦٠٤٥ :- م: وأما بيان كيفيته فنقول: أنه إذا وقع الدعوى على فعل المدعى عليه من كل وجه بان ادعى رجل انك سرقت هذا العين منى أو غصبت هذا العين منى يستحلف على البتات، وإن وقع الدعوى على فعل الغير من كل وجه يحلف على العلم، حتى لو ادعى المدعى ديناً على ميت بحضرة وارثه بسبب الاحتياط، أو ادعى أن اباك سرق هذا العين منى أو غصبه منى يحلف الوارث على العلم وهذا مذهبننا، قال الشيخ الإمام شمس الائمة الحلوانى: هذا الأصل مستقيم فى المسائل كلها أن التحليف على فعل الغير يكون على العلم إلا فى الرد بالعيب يريد به أن المشتري إذا ادعى أن العبد سارق، أو أبق وأثبت إبقه أو سرقة فى يد نفسه، أو ادعى أنه أبق أو سرق فى يد البائع وأراد تحليف البائع يحلف البائع على البتات بالله ما أبق بالله ما سرق فى يدك على ما عرف وهذا تحليفه على فعل الغير.

١٦٠٤٦ :- وحكى عن الشيخ الإمام فخر الإسلام على البزدوى رحمه الله أنه إن كان يزيد فى هذا الأصل حرفاً وكان يقول: التحليف على فعل نفسه على البتات والتحليف على فعل الغير يكون على العلم إلا إذا كان شيئاً يتصل فحينئذ يحلف على البتات خرج على هذا فصل الرد بالعيب؛ لأن ذلك ممّا يتصل به؛ لأن تسليم العبد سليماً واجب على البائع.

١٦٠٤٧ :- وإن وقع الدعوى على فعل المدعى عليه من وجه وعلى فعل

١٦٠٤٥ :- قول المصنف: "يستحلف على البتات" أخرج أبوداؤد عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ - يعنى لرجل أحلفه - أحلف بالله الذى الإله هو ماله عندك شئ - يعنى للمدعى. سنن أبى داؤد، القضاء، باب كيف اليمين ٥١٠/٢ برقم ٣٦٢٠. السنن الكبرى للبيهقى، الشهادات، باب يحلف المدعى عليه فى حق نفسه على البت الخ. ٢٢٧/١٥ برقم ٢١٣١٦.

وقوله: يحلف علمى العلم يفعل الغير - فأخرج أبوداؤد عن الأشعث بن قيس: أن رجلاً من كندة، ورجلاً من حضر موت اختصما إلى النبى ﷺ فى أرض من اليمن، فقال الحضرمى: يا رسول الله! إن أرضى اغتصبنيها أبو هذا وهى فى يده، فقال: هل لك بينة؟ قال لا، والكنى أحلفه والله ما يعلم أنها أرضى اغتصبنيها أبوه، فتهياً الكندى - يعنى لليمن - سنن أبى داؤد، القضاء، باب الرجل يحلف على علمه غاب عنه. ٥١٠/٢ برقم ٣٦٢٢.

١٦٠٤٧ :- راجع لتخريج المسألة، تخريج المسألة برقم ١٦٠٤٥.

غيره من وجه بأن قال: اشتريت منى استأجرت منى استقرضت منى فإن هذه الأفعال من فعله وفعل غيره فإنها تقوم باثنين ففى هذه الصورة يحلف على البتات، وقد قيل: التحليف على فعل الغير إنما يكون على العلم إذا قال الذى يستحلف: لا علم لى بذلك، وأما إذا قال: لى علم بذلك فيحلف على البتات، وفى الفتاوى الخلاصة: والحلف على فعل الغير على العلم إلا فى موضع يريد الحلف لدفع التهمة عن نفسه كالمودع إذا ادعى أن رب الوديعة قبض الوديعة من دارى، ويجوز أن يحلف على فعل الغير على البتات كمن قال: إذا دخل فلان الدار اليوم فامراته طالق، ثم قال: إنه دخل يحلف على البتات بالله أنه دخل.

١٦٠٤٨ - م: بعد هذا المسألة على وجوه (١) إما إن ادعى المدعى دينا (٢) أو ملكا فى عين (٣) أو حقا وكل ذلك على وجهين: إما أن يدعيه مطلقا ولم يذكر له سببا أو ادعى بناء على السبب فإن ادعى دينا ولم يذكر سببا يحلف على الحاصل فيحلف بالله مال هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذى ادعاه وهو كذا وكذا ولا شيء منه فقد جمع بين قوله: عليك وقبلك هكذا ذكر الخصاف وإليه أشار محمد فى كتاب الصلح، قال أبو عمر والطبرى رحمه الله: ولا ينبغي للحاكم أن يقول فى الاستحلاف: ولا شيء منه، وكذلك إذا ادعى ملكا فى عين حاضر أو حقا فى عين حاضر ادعاه مطلقا ولم يذكر له سببا يحلف على الحاصل فيحلف بالله ما هذا العين لفلان بن فلان ولا شيء منه يجمع بين الكل وبين البعض احتياطا ويكون التحليف فيه على البتات نص عليه فى أول كتاب الاستحلاف،

١٦٠٤٩ - م: وإن ادعاه بناء على السبب بأن ادعى عليه دينا بسبب القرض أو بسبب الشراء، أو ادعى ملكا بسبب البيع أو الهبة، أو ادعى غصبا أو وديعة أو عارية يستحلف على حاصل الدعوى فى ظاهر رواية أصحابنا، وفى الخانية: فيما سوى الوديعة يحلف بالله ماله عليك ولا قبلك المال الذى يدعيه ولا شيء منه، ولا له قبلك حق منه، وفى الوديعة: حلقه بالله ما ليس فى يدك هذه الوديعة التى يدعى ولا شيء منها ولا له قبلك حق منها.

١٦٠٥٠ - م: وفى الفتاوى الخلاصة: وفى دعوى الوديعة والعارية لا

يحلِف ما عليك تسليم هذا العين إليه بسبب الودِعة، بل يحلف ما عليك تسليمه إليه وما هذا ملكه، م: ولا يستحلِف على السبب نص عليه فى كتاب الحوالة والكفالة، حتى لا يستحلِف ما استقرضت منه هذا المال ما غصبت ما أودعت ما اشتريت هذا العين بكذا ما بعت منه هذا العين، ولو كان فى الاستحلاف على الحاصل ضرر بالمدعى، إن كان بين العلماء اختلاف أن ما يدعيه هل هو سبب لذلك الحكم؟ يحلف على السبب، وكذلك إذا لم يكن فى التحليف على السبب ضرر بالمدعى عليه بأن كان ما يدعيه سببا لا يحتمل الانفساخ وحكمه لا يحتمل البطلان كإعتاق العبد المسلم يحلف على السبب فيكون التحليف موافقا لدعوى الإنكار، م: وروى عن أبى يوسف أنه يستحلِف على السبب فى هذه الصورة.

١٦٠٥١ :- وذكر الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلوانى فى شرح هذا الكتاب رواية أخرى عن أبى يوسف: أنه إذا أنكر المدعى عليه السبب بأن أنكر الاستقراض، وقال: ما استقرضت يحلف على السبب بالله ما استقرضت، وإن قال: ليس له عليّ ما يدعى يحلف على الحاصل بالله ليس عليك ولا قبلك هذا المال الذى يدعى ولا شيء منه، قال: رحمه الله هذا أحسن الأوقايل عندى وعليه أكثر القضا، وقال الشيخ الامام فخر الإسلام على البزدوى: ينبغى أن يفوض الأمر إلى رأى القاضى فى هذا إن رأى المصلحة فى التحليف على السبب حلف على السبب، وإن رأى المصلحة فى التحليف على الحاصل حلف على الحاصل قال: لأن من الناس من يكون تحليفه على السبب أولى، ومنهم من يكون تحليفه على الحاصل أولى ففوض إلى رأى القاضى ذلك لهذا.

١٦٠٥٢ :- وفى الخانية: وعن أبى يوسف: أن المدعى إذا ادعى مالا مطلقا يحلف على المال، وإن ادعى مالا بسبب يحلف على المال بذلك السبب بالله ما استقرضت منه هذا المال ونحو ذلك إلا أن يعرض المدعى عليه للقاضى فيقول: لا تحلفنى على هذا الوجه فإن الرجل قد يستقرض مالا ثم لا يكون ذلك المال عليه عند الدعوى بأن رده أو أبرأه فإذا عرضه على هذا الوجه حينئذ يحلفه على الحاصل، وبه أخذ بعض مشائخنا رحمهم الله، وقال شمس الأئمة الحلوانى:

ينظر إلى جواب المدعى عليه عند دعوى المدعى .

١٦٠٥٣ :- وفى الينايع وفى أدب القاضى للحسن: إن ادعى على رجل حقاً فأراد أن يحلفه الطالب، والمطلوب مظلوم قد كان أقرضه مالا ثم قضاه وقد جاء يدعى عليه أنه أقرضه مالا ينبغى للقاضى أن يحلفه بالله ماله قبله هذا المال الذى يدعى ولا يحلف بالله ما أقرضنى، فإن أبى القاضى إلا أن يحلفه بالله ما أقرضنى هذا المال الذى يدعى وهو يعلم أنه قضاه فهو فى سعة أن ينوى فى يمينه أنه ما أقرضه فى هذا اليوم؛ لأنه مظلوم، وإن كان ظالماً لا يسعه أن يحلف وينوى يومه، وإن حلف ونوى يومه ذلك كان آثماً ويمينه غموس ولا توبة منها إلا أن يؤدى المال واستغفر الله ويتوب إليه وأمره إلى الله إن شاء غفر وإن شاء عذبه.

١٦٠٥٤ :- م: قال الخصاف، فى أدب القاضى: وفى الوديعه إذا حلفه والوديعه ليست بحاضرة حلفه ماله هذا الذى ادعاه فى يدك ولا شيء منه ولا له قبلك حق منه، وهذا الجواب إنما يستقيم على ظاهر الرواية أما على ما روى عن أبى يوسف يستحلف بالله ما أودعك هذا كذا وكذا، وإن ادعى قبله ضيعة أو عقاراً وحدده وسمى موضعه وبلده على نحو ما بيناه قبل هذا يحلفه بالله ما هذه الضيعة ولا هذه الدار التى حددت وسميت لفلان بن فلان هذا فى يدك ولا شيء منها ولا قبلك فيها حق ولا سبب حق جمع ما بين هذا كله؛ لأنه أحوط.

١٦٠٥٥ :- وفى الكبرى: دفع إلى آخر ما لا ثم اختلفاً، فقال الدافع: قبضته لنفسك وقال القابض: قبضته وديعة لا يستحلفه بالله لقد قبضته وديعة، ولو استحلف هذا بالله لقد قبضته وديعة كان هذا استحلافاً على دعوى منه، ولكن يستحلف بالله ما قبضته لنفسك فإن ادعى الرد ودفع المال حينئذ استحلف بالله مالها عليك هذا المال الذى يدعى.

١٦٠٥٦ :- وفى الخانية: دارفى يد رجل ادعاه رجل فأنكر وطلب المدعى يمينه فإن كانت الدارفى يده بميراث حلف على العلم، وإن كانت بهبة أو بشرأ أو نحو ذلك حلف على البتات، فإن اختلف فقال المدعى عليه: الدارفى يدى بميراث عن أبى وأراد أن يحلف على العلم، وقال المدعى: إنها وصلت إليه

بميراث ولى عليه اليمين على البتات كان القول قول المدعى مع يمينه على علمه بالله ما يعلم أنها وصلت إليه بميراث عن أبيه فإن حلف المدعى يحلف المدعى عليه على البتات دون العلم، وإن أبى المدعى أن يحلف يحلف المدعى عليه على العلم.

١٦٠٥٧ :- وفى الزاد: والعبد إذا ادعى العتق فهو على وجهين (١) إن كان مسلماً فيستحلف المولى بالله ما أعتقته (٢) وإن كان كافراً لا، وفى الإجارة إذا جحد المستأجر يستحلف بالله ماله قبلك إجارة فى هذه الدار إلى هذا الوقت الذى ادعى، وفى القطع يستحلف بالله ما قطع، وفى القتل بالله ما قتلت إياه، وقال الخصاف: يستحلف فى العمد بالله ماله عليه دم وليه فلان ولا قبله حق بسبب هذا الدم الذى يدعى وهو الصحيح.

١٦٠٥٨ :- م: وإن ادعى جارية أو غلاماً أو عرضاً من العروض مما ينقل ويحول فإن كان حاضراً فى مجلس القاضى يحلفه بالله ما هذا العبد ملك هذا المدعى من الوجه الذى ادعاه ولا شيء منه، وذكر فى الاستحلاف أن يحلف المدعى عليه بالله ما لهذا المدعى فى هذا العبد حق والصحيح ما ذكرنا، وإن كان غائباً عن مجلس القاضى، إن كان المدعى عليه مقراً أنه فى يده إلا أنه ينكر كونه ملك المدعى كلفه القاضى الإحضار حتى يمكنه الإشارة فى الدعوى إليه، وإن أنكر المدعى عليه أن يكون ذلك فى يديه ذكر الخصاف أن القاضى يقول للمدعى: سمه وانسبه إلى جنسه وسم قيمته، شرط بيان القيمة لاستماع الدعوى، وقد ذكرنا هذا الفصل وما فيه من الاختلاف قبل هذا، ثم إذا سمى جميع ذلك حتى صح دعواه بلا خلاف وأراد استحلاف المدعى عليه استحلفه القاضى بالله ما لهذه الجارية التى ذكرها ولا شيء منها، ولا هى له عليك، ولا قبلك، ولا قيمتها التى سمى وهى كذا وكذا ولا شيء منها، وفى الفتاوى الخلاصة: وإن كان حاضراً فى مجلس القاضى يحلفه بالله ما لهذا عليك عبد ولا قيمة عبد وهو كذا درهماً ولا أقل من ذلك ولا يخلو: إما أن قال المدعى: العبد المغصوب قائم فى يده أو هالك أو قال: لا أدري إن قال: قائم فى يده يأمره القاضى بإحضار العبد من غير ذكر قيمة العبد وهكذا فى سائر المنقولات، حتى لو كان لنقله مؤنة، وإن قلت لا يحضره، ثم

إذا حضر يحلف ما هذا العبد ملكا لهذا المدعى من الوجه الذى ادعاه ولا شيء منه ولو أنكر أن يكون العبد فى يديه على رواية الخصاف يذكر قيمة العبد وجنسه ونسبه. ١٦٠٥٩ :- وعلى ما أشار محمد بيان القيمة ليس بشرط لكن إن ذكر فهو أحوط، وإن ذكر القيمة يحلف ما لهذا المدعى فى يدك هذا العبد الذى يدعيه ولا شيئاً منه من الوجه الذى ادعاه ولا له قبلك قيمته ولا شيء منه، فإن أقام المدعى البينة أن هذا العبد فى يديه حبس حتى يحيى به، فإن مضى يومان ولم يحضره، وقال: لا أقدر عليه أو قال: هلك فإنه يتلوم القاضى وهذا التلوم موكول إلى رأى القاضى إن وقع فى قلبه أنه صادق وبين الشهود قيمة العبد فى شهادتهم، أو أقام المدعى بينة على ما يدعى من قيمته قضى القاضى عليه بقيمة العبد، وإن لم يكن له بينة فالقول قول الغاصب مع يمينه فإن حلف فنكل وأعطاه القيمة بقول المغضوب منه، ثم ظهر العبد فهو للغاصب، وإن أخذ بقوله ثم ظهر العبد فالمولى بالخيار إن شاء رضى بالقيمة التى أخذها، وإن شاء ردها وأخذ العبد وفى غضب الأصل للإمام السرخسى: إن كان القضاء بالبينة أو بالنكول أو الإقرار من الغاصب الجارية له لا سبيل للمغضوب منه عليها، وإن كان القضاء بالقيمة بزعم الغاصب بعد ما حلف يخير المغضوب منه سواء كان قيمتها مثل ما أخذ أو أقل، هذا إذا قال المدعى: إنه قائم فى يديه، فإن قال: إنه هالك فى يديه فإنه يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة باتفاق الروايات، وإن ادعى القيمة وسمى قدرها يحلف بالله ما لهذا عليك قيمة هذا العبد ولا شيء منه، وهو كذا، ولو قال المدعى: لا أدرى أقائم أو هالك؟ يحلف ما لهذا المدعى فى يدك العبد ولا شيء منه، ثم فى ظاهر الرواية سواء ادعى الغصب أو لم يدعى لكن ادعى العبد وعند أبى يوسف إن ادعى الغصب يحلف على الغصب بالله ما غصبته إلا إذا عرض فيقول: قد يغصب الرجل عبداً، ثم لا يلزم تسليمه إليه بان اشترى منه أو وهبه فحينئذ يستحلف على حاصل الدعوى.

١٦٠٦٠ :- وإن ادعى شراء ضيعة وبين حدودها وموضعها وبين الثمن وأنكر المدعى عليه أن يكون باعه ذلك، وأراد القاضى أن يحلفه على الحاصل

كما هو جواب ظاهر الروايات كيف يحلفه؟ يحلفه بالله ما بينك وبين هذا بيع قائم الساعة فيما ادعاه، أو يحلفه بالله ما هذه الضيعة مشتراة لهذه الساعة بما ادعى من الثمن، أو يحلفه بالله ما هذا البيع الذى ادعى عليك قائم فى هذه الساعة، أو يحلفه بالله ما عليك تسليم هذه الضيعة إلى هذا بهذا البيع الذى ادعاه وهنا أشياء أخرى وكلمات كثيرة تأتى بعد هذا إن شاء الله تعالى.

١٦٠٦١ :- وإن ادعت امرأة على زوجها أنه طلقها وهو على وجوه (١) الأول: أن تدعى الطلقات الثلاث وفى هذا الوجه إذا أراد القاضى أن يحلفه حلفه ما هذه المرأة بائن عنك بثلاث تطليقات كما ادعت، أو يحلفه بالله ما هى طالق منك بثلاث تطليقات كما ادعت، وهذا تحليف على الحاصل وأنه جواب ظاهر الرواية، قالوا: وإن شاء القاضى حلفه على السبب بالله ما طلقته فى هذا النكاح الذى تدعى أنك مقيم عليها فيه إلا أنه لا يستحلف بالله ما طلقها ثلاثاً مطلقاً؛ لأنه يجوز أنه طلقها ثلاثاً، ثم عادت إليه بنكاح مستقبل بعد ما تزوجت بزواج آخر فلو حلفناه كذلك يضره، وكذلك إذا لم تدع المرأة ذلك ولكن شهد عند القاضى شاهد واحد عدل، أو جماعة من الفساق بذلك، (٢) الوجه الثانى: أن تدعى تطليقة بائنة وفى هذا الوجه يستحلف بالله ما هى بائنة منك بتطليقة كما ادعت، أو ما هى محرمة عليك بتطليقة كما ادعت يستحلف على حاصل الدعوى فى ظاهر الرواية، قال مشايخنا رحمهم الله: وفى هذا الجواب نوع نظر؛ لأن عند الشافعى الكنايات رواجع، فلو حلفناه على الحاصل ربما يؤول قول الشافعى فيحلف على السبب بالله ما طلقته بلفظ كذا كما ادعت فى هذا النكاح الذى تدعى أنك مقيم عليها حتى لا يمكنه التأويل إلا إذا ادعت الخلع، أو ادعت تطليقة بائنة قبل الدخول فإن هناك لا يمكنه الرجوع به بلا خلاف، ولا يمكنه التأويل ويحلف على الحاصل حينئذ (٣) الوجه الثالث: أن تدعى تطليقة رجعية وفى هذا الوجه يحلف على الحاصل فى ظاهر الرواية فيحلف بالله ما هى طالق منك الساعة.

١٦٠٦٢ :- وإن ادعت أمة على مولاهما أنه أعتقها ففى ظاهر الرواية يستحلف على الحاصل يستحلف بالله ما هى حرة الساعة بما ادعت من العتق

وعلى رواية أبى يوسف يحلف على السبب بالله ما أعتقها إلا إذا عرض المدعى عليه ويقول: الرجل قد يعتق أمته ثم ترد وتلتحق بدار الحرب، وتسبى وتعود إلى ملكه ثانيا فلا يمكنه أن يحلف ما أعتقها فإذا عرض على هذا الوجه يحلف على الحاصل، وإن كان المدعى للعتق عبدا فإن كان العبد ذميا فكذلك الجواب يحلف على الحاصل فى ظاهر الرواية، وإن كان العبد مسلما فالقاضى بالخيار إن شاء حلفه على الحاصل بالله ما هو حر الساعة كما هو جواب ظاهر الرواية، وإن شاء حلفه على السبب بالله ما أعتقته كما هو قول أبى يوسف.

١٦٠٦٣ :- وفى الفتاوى العتابية: ثم فى كل شيء يحتمل الزوال والانتقطاع ثم العود يحلفه على الحاصل كما وصفنا فى قول أبى حنيفة، وعند أبى يوسف على السبب إلا إذا عرض الخصم فيحلف على الحاصل، وقيل: إن ادعى الشيء وأنكر السبب جاز أن يحلف على السبب، فأما لو قال: ماله على بهذا السبب شيء يحلفه على الحاصل نظرا للجانبين، وكذا فى جميع الديون والغصب وإنما يستحلفه بعد تصحيح الدعوى وفى العقار يحلفه ماله فى يدك ولا قبلك ما ادعى ولا شيء منه.

١٦٠٦٤ :- وفى الذخيرة: وإذا ادعى عينا فى يدرجل فقال المدعى عليه: العين فى يدى ميراث علم القاضى بذلك، أولم يعلم وأقر المدعى بذلك، أولم يقر ولكن أقام المدعى عليه بينة على ذلك ففى هذه الوجوه كلها التحليف على العلم، يحلف المدعى عليه بالله ما تعلم أن عليك تسليم هذا العبد إلى هذا المدعى، وإن لم يعلم القاضى حقيقة الحال ولا أقر المدعى بذلك، ولا أقام المدعى عليه بينة على ذلك فالقاضى يحلفه على البتات فإن طلب المدعى عليه من القاضى أن يحلف المدعى ما وصل إليه من جهة الميراث فالقاضى يحلفه، ولكن يحلفه على العلم بالله ما يعلم أنه وصل إليه بالميراث، فإن حلف المدعى على ذلك انتفى الوصول إلى المدعى عليه بجهة الميراث فيحلف المدعى عليه على البتات، وإن نكل صار مقرا أنه وصل من جهة الميراث فيحلف المدعى عليه حينئذ على العلم، وإن قال المدعى عليه: وصل العبد إلى يدى بالشراء أو الهبة أو بالصدقة من جهة فلان يحلفه على البتات بالله ما عليك تسليم هذا العين إلى هذا المدعى فإن كان المدعى عليه يدعى لنفسه ملكا

مطلقا يحلف على البتات أيضا، وإن احتمل دعوى الملك المطلق دعوى التملك بفعل غيره من كل وجه ودعوى التملك بفعل نفسه من كل وجه وهو الاصطيد والاحتشاش إلا أن الترجيح بجانب اليمين على البتات، لأن فيه زيادة زجر.

١٦٠٦٥ :- وفيه: رجل فى يده عبد جاء رجل وادعاه وأقام البينة أنه عبدى والذى فى يديه العبد يدعى أنه اشتراه من فلان يعنى رجلا آخر وسلم إلى المدعى المبيع فالمدعى يستحلف على دعواه، ثم على قياس ما روى عن أبى يوسف يستحلف على الحاصل بالله ما هذا العبد لذى اليد.

١٦٠٦٦ :- م: وإن ادعت امرأة على رجل نكاحا، أو ادعى رجل على امرأة نكاحا فاعلم أن الاستحلاف لا يجرى فى الأشياء السبعة عند أبى حنيفة خلافا لهما.

١٦٠٦٧ :- والأشياء السبعة (١) النكاح (٢) والرجعة (٣) والفىء فى الإيلاء (٤) والرق (٥) والولاء (٦) والنسب (٧) وأمومية الولد بأن ادعت جارية على مولاها أنها أسقطت منه سقطا مستبين الخلق، والمولى ينكر فأرادت أن تستحلف المولى على دعواها، وهذا لأن الاستحلاف لرجاء النكول، وإنما يجرى الاستحلاف فيما يقضى فيه بالنكول ولا يقضى بالنكول فى هذه الأشياء عند أبى حنيفة، وعندهما يقضى وهذا بناء على أصل معروف أن النكول عند أبى يوسف ومحمد بمنزلة الإقرار، وكل ما يجوز فيه الإقرار يجوز فيه القضاء بالنكول، والإقرار بالنكاح والرجعة والفىء والإيلاء والرق والولاء وأمومية الولد صحيح وكان النكول فيها حجة فيجرى فيها الاستحلاف، وعن هذا قلنا: أن من ادعى على ولى صغيرة أنه زوجها منه وأنكر المولى ذلك استحلفه القاضى عندهما؛ لأن النكول عندهما إقرار، وإقرار المولى على وليته الصغيرة بالنكاح صحيح عندهما، وكذلك لو كان الدعوى فى الرضاء بالنكاح أو فى الأمر بالنكاح تستحلف عندهما، وأما على قول أبى حنيفة فالنكول بذل (أى ترك المنازعة) وكل ما يجرى فيه البذل كان النكول فيه حجة فيجرى فيه الاستحلاف والبذل لا يجرى فى هذه الأشياء.

١٦٠٦٨ :- وعن هذا قلنا: قال أبو حنيفة: من ادعى على ولى صغيرة أنه زوجها منه وأنكر المولى ذلك فالقاضى لا يستحلفه؛ لأن النكول عنده بذل، والبذل

لا يجرى من الولى فى النكاح فلا يجرى فيه الاستحلاف، ثم على قول أبى حنيفة إذا كان الاستحلاف لا يجرى فى النكاح إن قالت المرأة للقاضى: لا يمكننى أن أتزوج، لأن هذا زوجى وقد أنكر النكاح مُره يطلقنى لأتزوج، والزوج لا يمكنه أن يطلقها؛ لأن بالطلاق يصير مقرا بالنكاح ماذا يصنع القاضى؟ ذكر الشيخ الإمام فخر الإسلام على البزدوى: أن القاضى يقول للزوج: قل لها: إن كنت امرأتى فأنت طالق فعلى هذا التقدير لا يصير الزوج مقرا بالنكاح ولا يلزمه شيء، ولو كانت امرأة له تتخلص عن حبالته ويمكنها التزوج بغيره وهذا كله إذا لم يدعى المدعى بدعوى هذه الأشياء مالا، فأما إذا ادعى مالا بدعوى هذه الأشياء كالمرأة تدعى على رجل أنه تزوجها على كذا وطلقها قبل الدخول بها وادعت نصف المهر أولم تدع الطلاق وادعت النفقة حلفه القاضى بلا خلاف.

١٦٠٦٩ :- وفى الكافى: ثم عند أبى يوسف ومحمد يستحلف فى النكاح بأن ادعى رجل على امرأة، أو هى عليه نكاحا والآخر منكر، أو الرجعة بأن ادعت عليه، أو هو عليها بعد العدة أنه راجعها فى العدة وأنكر الآخر، أو الفيء بأن ادعى المولى عليها، أو هى عليه بعد المدة أنه فاء فى المدة وأنكر الآخر، أو الاستيلاء بأن ادعت أمة على سيدها أنها ولدت منه هذا الولد، أو ولدا قدمات وأنكر المولى ولا يتأتى من الجانب الآخر إذ لو ادعى المولى يثبت الاستيلاء بإقراره ولا يعتبر إنكارها، أو الرق بأن ادعى على مجهول بأنه عبده أو ادعى المجهول عليه بأنه عبده وأنكر الآخر، أو النسب بأن ادعى على مجهول النسب أنه ابنه، أو هو يدعى عليه والآخر منكر، أو الولاء بأن ادعى على مجهول أنه معتقه ومولاه، أو ادعى المجهول ذلك عليه، أو كان ذلك فى ولاء الموالاة والآخر ينكر عند أبى حنيفة لا يستحلف فى هذه الأشياء.

١٦٠٧٠ :- م: ثم عندهما إذا كان يستحلف فى هذه الأشياء بدون دعوى المال كيف يستحلف؟ ذكر الخصاص فى أدب القاضى: الاستحلاف على الحاصل تحلف المرأة بالله ما هذا زوجك كما ادعى، ويحلف الرجل ما هذه امرأتك كما ادعت ولم يذكر أن هذا جواب ظاهر الرواية، ويحتمل أن يكون

جواب ظاهر الرواية، أما على قياس ماروى عن أبى يوسف يحلف على السبب تحلف المرأة بالله ما زوجت نفسها منه بكذا، ويحلف الزوج بالله ما تزوجها على كذا إلا إذا أعرض المدعى عليه، ويحتمل أن يكون ما ذكر الخصاص قول الكل احتياطاً لأمر الفروج، وفى كتاب الأقضية: أن على ظاهر الرواية يحلف على الحاصل، وعن أبى يوسف رحمه الله أنه يحلف الزوج بالله ما هذه امرأتك، وإن كانت امرأتك فهى طالق ثلاثاً وهذا أحسن .

١٦٠٧١ :- ولو ادعى على رجل أنه زوجه ابنته الكبيرة وأنكر الأب ذلك لا يستحلف الأب عندهما بخلاف ما إذا كانت البنت صغيرة، ولكن تستحلف البنت إذا كانت كبيرة ويستحلف الأب على العلم، ولو ادعى رجل على رجل أنه زوج أمته منه يستحلف المولى عندهما، وإن كانت كبيرة قد ذكرنا أن على قول أبى حنيفة الاستحلاف لا يجرى فى الرق، وذكر محمد رحمه الله الاستحلاف فى الرق فى السير الكبير من غير ذكر خلاف.

١٦٠٧٢ :- وصورة ما ذكر فى السير: إذا انتهى عسكر المسلمين إلى مطمورة أو حصن وأقاموا عليها فناداهم قوم من الحصن أن آمنونا على أهلينا على أن نفتح لكم الحصن، أو المظمورة ففعلوا ذلك لهم وفتحوا الحصن، أو المظمورة للمسلمين فدخلوها فإن القوم الذين سألوا الأمان آمنون وأهاليهم آمنون، فإن قال واحد من المستأمنين لرجل: أنه من أهلى وعيالى وصدقه ذلك الرجل واشتبههما الامير وأراد أن يحلف ذلك الرجل فله ذلك، وكان ينبغى أن لا يستحلف عند أبى حنيفة وإليه مال الفقيه أبو جعفر.

١٦٠٧٣ :- جئنا إلى النسب فنقول: الإقرار فيه صحيح فى بعض المواضع فيستحلف فيه عند الإنكار عندهما، وفى بعض المواضع الإقرار فيه ليس بصحيح ولا فيه عند الإنكار ولا بد من معرفة المواضع التى لا يصح الإقرار فيها بالنسب فنقول: إقرار الرجل يصح بأربعة، بالأب والابن والزوج والمولى، وإقرار المرأة يصح بثلاثة، بالأب والزوج والمولى ولا يصح إقرارهما بغير هؤلاء أراد بهذه الصحة، الصحة مطلقاً فيما يلزم المقرو والمقر له من الأحكام وفيما يلزم غيرهما

وأراد بعد الصحة، عدم الصحة فيما يلزم غيرهما من الأحكام، أما فيما يلزم مهما من الأحكام فالأول صحيح إذا وجد التصديق من المقر له وهو من أهل التصديق فى جميع الصور، حتى أن من أقرب بأخ وله أخ معروف وصدقه المقر له فى إقراره وكذبه الأخ المعروف صح إقراره فى حق نفسه حتى يشاركه المقر له فى نصيبه، ولا يصح إقراره فى حق الأخ المعروف ولا يشارك المقر له الأخ المعروف فى نصيبه هذا كله إذالم يدع مالا بدعوى النسب، فأما إذا ادعى مالا بدعوى النسب بأن ادعى رجل أو امرأة على رجل أنه أخوه لأبيه، أو أخته لأبيه وقد مات الأب وترك أموالا كثيرة فى يد هذا، وطلب الميراث، أو ادعى رجل وهو زمن على رجل أنه أخوه لأبيه وطلب من القاضى أن يفرض له النفقة عليه وأنكر المدعى عليه ذلك فالقاضى يحلفه، وكذلك إذالم يدع مالا بدعوى النسب ولكن ادعى حقا فى ضمن دعوى النسب لا يثبت له ذلك الحق إلا بثبوت النسب فيستحلف على دعوى النسب.

١٦٠٧٤ :- فقد ذكر الخصاص فى أدب القاضى: إذا ادعى الرجل حجراً على رجل بأن التقط رجل لقيطاً فجاء رجل، وقال للملتقط: هذا الصغير الذى التقطته أخى وأنا أحق به وأنكر ذواليد أنه أحق، يحلف ذواليد على ذلك، وكذلك إذا وهب رجل لرجل شيئاً وأراد الواهب الرجوع فى الهبة، فقال الموهوب له: أنا أخوك ولا حق لك فى الرجوع وأنكر الواهب إخوته كان للموهوب له أن يحلفه، ثم فى دعوى النسب مع المال فى موضع لا يصح الإقرار بالنسب إذا جرى الاستحلاف استحلف على النسب، أو على المال، ذكر فى الأقضية: أنه استحلف على المال، وذكر الخصاص أنه استحلف على النسب فإذا نكل يقضى بالمال ولا يقضى بالنسب ولا يستحلف فى الحدود، وفى الكافى: ولا يستحلف فى الحدود وفى اللعان عندهم وصورة اللعان: أن تدعى المرأة عليه القذف بالزنا ووجوب اللعان وهو ينكر.

١٦٠٧٥ :- م: وإن ادعى رجل على رجل إجارة ضيعة، أو داراً وحنوت، أو إجارة عبد، أو دابة، أو نحو ذلك مما يواجر، أو ادعى مزارعة أرض، أو معاملة فى نخل أو شجر، أو ادعى فى عين، أو ودیعة وأنكر المدعى عليه ذلك حلفه القاضى

على الحاصل، وإن كان العين قائما يستحلف بالله ما عليك تسليم هذا العين ولا تسليم جزء منه ولا تسليم قيمته ولا جزء منه ولا تسليم مثله إلى هذا المدعى، وهذا الجواب جواب ظاهر الرواية كما ذكرنا وإن كان العين مستهلكا وأقر المدعى بالهلاك فيحلف المدعى على القيمة عند بعض المشايخ، وقال بعضهم: يستحلف على العين وعلى القيمة عند أبى حنيفة رحمه الله، وعندهما على القيمة.

١٦٠٧٦ :- وأما فى الإجارة فيستحلف بالله ما بينك وبين هذا المدعى إجارة قائمة تامة لازمة اليوم فى هذا العين المدعى ولا له قبلك فيه حق بالإجارة التى وصف، قيل: هذا الجواب على ظاهر الرواية أما على قياس رواية أبى يوسف ينبغى أن يستحلف على السبب وهى الإجارة، وإليه مال الإمام فخر الإسلام علىّ البزدوى، وقيل: لا بد فى الإجارة أن يستحلف على الحاصل على قول الكل، وكذلك الجواب فى المزارعة والمعاملة.

١٦٠٧٧ :- وإن ادعى المدعى أجرة الدار وحده المدعى عليه يستحلفه القاضى بالله ماله قبلك هذا الأجر الذى سمى من إجارة هذه الدار فى هذا الوقت الذى ادعى أنه آجرها منك هكذا ذكر فى كتاب الاستحلاف، وكان ينبغى أن يستحلف على الأجر لا غير، قالوا: إن شاء القاضى حلفه بالله ماله قبلك هذا الأجر الذى سمى بهذا السبب الذى ادعى أو من هذا الوجه الذى ادعى.

١٦٠٧٨ :- قال: ولو ادعت امرأة على زوجها أنها سألته أن يطلقها فقال لها: أمرك بيدك وأنها اختارت نفسها وأنكر الزوج الأمر والاختيار جميعا ففى هذا الوجه القاضى لا يحلف الزوج على الحاصل بلا خلاف، ولا يحلفه بالله ما هى بائن منك الساعة من الوجه الذى ادعت ويحلف ما قلت منذ تزوجتها: أمرك بيدك بعد ما طلبت الطلاق فاختارت نفسها، ولو أقر بذلك ثم ادعى النكاح بعده لم يصدق ويلزمه الطلاق فيحلف على الوجه الذى ذكرنا احتياطاً، وفى الفتاوى العتائية: وعند أبى يوسف يحلف على الأمر والاختيار كما ادعت إلا إذا أعرض، وقال بعض مشايخنا: يحلف على الأمر والاختيار عند الكل، وإن أقر بالأمر وأنكر اختيارها نفسها يحلف الزوج على العلم، م: وإن أقر بالأمر وأنكر اختيارها نفسها

يحلف الزوج على العلم أيضا، ولكن يحلف الزوج بالله ما تعلم أنها اختارت نفسها فى مجلس الأمر الذى ادعت، وإن أقربالاختيار وأنكر الأمر يحلف الزوج بالله ما جعلت أمر امرأتك هذه بيدها قبل أن تختار نفسها فى ذلك المجلس.

١٦٠٧٩ :- وكذلك إذا ادعت أن الزوج حلف بطلاقها ثلاثا أن لا يفعل وقد فعل فهو على التفصيل الذى قلنا، وفى الخانية: إن أقرباليمين والدخول جميعا فقد أقربالطلاق، م: وإن أنكر الزوج الأمرين يستحلف، ثم فى ظاهر الرواية يحلف على الحاصل بالله ما هى بائن منك بثلاث تطليقات من الوجه الذى ادعت، وعلى قياس رواية أبى يوسف يحلف على السبب بالله ما حلفت بطلاقها أن لا تفعل ثم فعلت، وكذا إن أقر باليمين وأنكر الفعل يحلف على الفعل بالله ما فعلت كذا بعد ما حلفت بطلاق امرأتك هذه أن لا تفعل كذا، هكذا ذكر الخصاف فى أدب القاضى، وبعض مشايخنا رحمهم الله قالوا: هذا على رواية أبى يوسف، أما على ظاهر الرواية فيستحلف على الحاصل على نحو ما بينا، وعلى هذا إذا ادعى العبد والأمة على المولى أنه حلف بالعتق أن لا يفعل كذا وقد فعل، ذكر فى كتاب الأقضية: وفى الخانية: فإن عرض المولى والزوج للقاضى إلا أن يحلفه القاضى على السبب فيحلف بالله ما حلفت بطلاقها أن لا تفعل كذا وبالله ما حلفت بعتقها أن لا تفعل كذا.

١٦٠٨٠ :- وفى شرح الطحاوى: ولو أن امرأة ادعت على زوجها أنه طلقها ثلاثا وهو ينكر فإنه لا يحلف بالله ما طلقها ثلاثا فى النكاح القائم الذى بينهما، ولكنه يحلفه بالله ما طلقها ثلاثا فى النكاح القائم الذى بينهما فى الحال وكذلك إذا ادعت أمة على مولاهما أنه أعتقها فإنه لا يحلف بالله ما أعتقها، ولكنه يحلف بالله ما

١٦٠٨٠ :- أخرج البيهقى عن ابن عمر قال: إذا ادعت المرأة الطلاق على زوجها، فتناكرا، فيمينه: بالله ما فعل. السنن الكبرى للبيهقى، الشهادات، باب اليمين فى الطلاق والعتاق وغيرهما. ٢٣١/١٥ برقم ٢١٣٢٦.

وأخرج ابن أبى شيبه عن الحسن فى رجل ادعت امرأته أنه طلقها، فرافعته إلى السلطان، فاستحلفه أنه لم يطلق، ثم ردت عليه ومات، قال الحسن: ترثه. مصنف ابن أبى شيبه، الطلاق، ما قالوا فى المرأة تدعى أن زوجها طلقها. ١٨٧/١٠ برقم ١٩٥٣٣.

أعتقها فى الرق القائم فى الحال فى ملكه، هذا فيمن سبى بعد ما لحق كالعبد إذا كان ذميا أو صغيرا أو كالأمة، وأما إذا كان العبد كبيرا مسلما فإنه يحلف بالله ما أعتقته.

١٦٠٨١ :- وفى الفتاوى العتائية: ولو ادعت الإيلاء على الزوج فيحلفه ماهى بائن منك بهذا السبب فإن عرضت وقالت: هو ممن لا يرى الفرقة بالإيلاء حلفه على الإيلاء ويقول: إن كان الأمر كما تقول المرأة فقد قضيت بالبينونة، ثم يحلفه ماهى بائن منك.

١٦٠٨٢ :- م: ولو ادعى رجل على رجل إنى اشتريت منك أمتك هذه بعبدى وأنكر المدعى عليه، فالقاضى يحلف المدعى عليه ماهذه الأمة له شراء بهذا العبد ولا يحلف ما بعت وهذا على ظاهر الرواية على ما ذكرنا، ذكر بعد هذه المسألة دعوى الشراء من المشتري وذكر فيها تفصيلات فقال: إن ذكر المشتري نقد الثمن يحلف المدعى عليه بالله ما هذا العبد ملك هذا المدعى ولا شيء منه بالسبب الذى ادعى ولا يحلف ما بعت، وإذا لم يذكر المشتري نقد الثمن يقال له: أحضر الثمن فإذا أحضره يستحلفه القاضى بالله ما عليك قبض هذا الثمن وتسليم هذا العبد من الوجه الذى ادعى، وإن شاء حلفه بالله ما بينك وبين هذا شراء قائم الساعة، والحاصل أن دعوى الشراء مع نقد الثمن دعوى المبيع ملكا مطلقا معنى وليست بدعوى العقد، ولهذا يصح مع جهالة الثمن فيحلف على ملك المبيع ودعوى البيع مع تسليم المبيع دعوى الثمن معنى وليست بدعوى العقد، ولهذا يصح مع جهالة المبيع فيحلف على ملك الثمن.

١٦٠٨٣ :- قال فى كتاب الاستحلاف: ولو أن رجلا ادعى أنه اشترى من رجل دارا بألف درهم أو عبدا أو ثوبا وقدمه إلى القاضى فادعى ذلك كله وجحد المدعى عليه ذلك، وقال: ما بعت منه شيئا قط وطلب المدعى يمين المدعى عليه فالقاضى يحلفه بالله ما هذه الدار للمدعى بهذا الشرط الذى ادعى أنه اشتراها بهذا الثمن الذى سمى فيستحلف على الحاصل، ولا يستحلف على العقد بالله ما بعت منه وهذا جواب ظاهر الرواية، ثم ذكر أنه يستحلف على العين والثمن جميعا.

١٦٠٨٤ :- هذا الذى ذكرنا إذا ادعى المدعى أنه اشترى وأنكر البائع،

فأما إذا ادعى أنه باع من المدعى عليه ذلك بألف درهم وجحد المدعى عليه ذلك وقال: ما اشتريت شيئاً قط وسأل المدعى القاضى أن يحلف المدعى عليه على ذلك كيف يحلفه؟ فهذا لا يخلو من وجهين: إما إن ادعى أنه باع وسلم ولم يقبض منه ثمنه، أو ادعى أنه باع ولم يسلم ما باع منه ولا قبض منه ثمنه، فإن ادعى أنه باع وسلم ولم يقبض منه الثمن ذكر أنه يحلف بالله ماله قبلك هذا الثوب ولا ثمنه وهذه الدار التى يدعيها ولا ثمنها فيستحلفه على الحاصل، ولا يستحلفه بالله ما اشتريت بالثمن الذى ادعاه وهذا جواب ظاهر الرواية، ثم يستحلف على المثلث والثلث جميعاً، ثم قال فى الكتاب: وإن حلفه بالله ماله منها قليل ولا كثير جاز والأول أجود، هذا إذا ادعى أنه كان باع وسلم ولم يقبض منه الثمن، وإن ادعى أنه باع ولم يسلم ولم يقبض منه الثمن قال: يحلفه القاضى بالله ما هذه الدار بهذا البيع الذى يدعى بهذا الثمن الذى سمي فقد استحلفه على الحاصل وهذا جواب ظاهر الرواية، وإذا وجب الاستحلاف على الحاصل فى ظاهر الرواية استحلفه على العين والثلث، وفى الفتاوى العتائية: قال أبو حنيفة: لا أحلف ما اشتريت ولا ما استودعت ولا ما أعرت ولا استأجرت، لكن أحلفه ماله قبلك ما ادعى وهو قولهما، وكذا لو كان المدعى هو المشتري والبائع منكر إن ذكر أنه سلم الثمن يحلف على الحاصل إلا فى رواية عن أبى يوسف، وإن ذكر أنه لم يسلم الثمن يقال له: أحضر الثمن فإذا أحضر مجلس القضاء يحلف ما عليك قبض هذا الثمن وتسليم هذا العبد من الوجه الذى ادعى.

١٦٠٨٥ - م: وإذا استصنع الرجل قلنسوة أو خفًا وجاء به العامل مفروغا عنه فقال: الأمر ليس هذا على المقدار الذى أمرتك به، وقال الصانع: هو كما أمرتنى به ذكر فى كتاب الاستحلاف أنه لا يستحلفه الصانع وهو رواية الحسن عن أبى حنيفة، وفى الخانية: ولو ادعى الصانع على رجل أنك استصنعتنى فى كذا وأنكر المدعى عليه لا يحلف، م: وإذا ادعى كفالة بمال أو بقرض حلف على حاصل الدعوى، ولكن إنما يحلف إذا ادعى كفالة صحيحة منجزة أو معلقة بشرط متعارف: وذكر فى الكفالة أن الكفالة كانت بإذنه أو ذكر إجازته لتلك

الكفالة فى مجلس الكفالة أما بدونه فلا، ثم كيفية التحليف فى هذه الكفالة إن كانت بالمال حلفه ماله قبلك هذه الألف درهما بسبب هذه الكفالة التى يدعيها حتى لا يتناول كفالة أخرى غير ما وقع فيها الدعوى، وإن كانت الكفالة بعرض يحلفه بالله ماله قبلك هذه الكفالة بسبب هذا الثوب الذى يدعى وفى النفس يقول: بالله ماله قبلك تسليم نفس فلان بسبب هذه الكفالة التى يدعيها.

١٦٠٨٦ - رجل فى يديه سلعة لا يعلم لأحد فيها حقا جاء رجل وادعى فيها دعوى وسعه أن يحلفه بالله ماله فيها حق، ولو كان المدعى مع المدعى عليه تصالحا عن دعوى المدعى على دراهم، ثم إن المدعى عليه جحد حق المدعى فيه لا يسعه أن يحلفه ماله قبله حق حتى يعلم أنه لا حق له فى ذلك الشيء.

١٦٠٨٧ - وإذا أحال الرجل غريما من غرمائه على رجل بألف درهم، ثم إن المحتمل له قدم المحيل إلى قاض لا يرى أن الحوالة توجب براءة الأصيل وذلك قبل أن يجحد المحتمل عليه وقبل أن يفلس هل للمحيل أن يحلف ماله عليك حق؟ يحلف إذا كان من رأى المحيل أن الحوالة توجب براءة الأصيل، وإن قضى القاضى للمحتال له المطالبة من المحيل وجعل الحوالة بمنزلة الكفالة ثم أراد المحيل أن يحلف على براءة نفسه لا يسعه ذلك.

١٦٠٨٨ - وفى الخانية: رجل ادعى على رجل أن عليه ألف درهم باسم رجل يقال له: فلان بن فلان الفلانى، وإن هذا المال لى، وإن فلان بن فلان الفلانى الذى المال باسمه أقر أن المال لى، وإن اسمه عارية فى الصك وإن الذى باسمه المال وكلنى بقبض هذا المال والخصومة إن صدقه المدعى عليه فيما ادعى يؤمر بدفع المال إليه ولم يكن ذلك قضاء على الغائب، حتى لو حضر الغائب وأنكر ذلك أخذ المال من المدعى عليه، ثم المدعى عليه يرجع على الآخذ، وإن أنكر المدعى عليه جميع ذلك فأقام المدعى بينة على أنه وكيل الغائب بقبض المال منه قبلت بينة ويكون ذلك قضاء على الغائب حتى لو حضر الغائب وأنكر لا يسمع إنكاره، ولو أقر المدعى عليه بالمال وأنكر الوكالة فأقام المدعى البينة على الوكالة قال شمس الائمة الحلوانى: قبلت هذه البينة وإلا كان له أن يستحلفه على المال

فى قولهم وصورة التحليف: أن يقول بالله ماتعلم أن هذا وكيل فلان الغائب بالخصومة وفى قبض هذا المال وقال بعضهم: له أن يستحلف على الوكالة فى قول أبى يوسف ومحمد، ولا يستحلفه فى قول أبى حنيفة، فإن نكل عن يمين الوكالة يؤمر بدفع المال إليه ولا يكون ذلك قضاء على الغائب، وإن أقر المدعى عليه بالوكالة وأنكر المال فإن للمدعى أن يقيم البينة على المال، وإن لم يكن له بينة كان له أن يستحلفه بالله مالفلان بن فلان الفلانى ولا باسمه عليك هذا المال الذى سماه المدعى وهو ألف ولا أقل منها ذكر محمد رحمه الله فى الأصل فى أول المسألة أن المال الذى باسم فلان بن فلان الفلانى مالى وقد وكلنى فلان بالخصومة فيه وبقبضه، وعن أبى يوسف أنه لا يشرط ذكر التوكيل.

١٦٠٨٩ - رجل مات ولم يترك عسبة وادعى رجل أنه كان أعتقه وإن له الميراث بحق الولاء وأنكر سائر الورثة لا يمين عليهم فى قول أبى حنيفة، رجل مات فقال رجل: لرجل أنه مات وقد أوصى إليك ولي عليه دين وأنكر المدعى عليه الإيصاء أو أقر بالإيصاء وأنكر الدين لا يمين عليه عندهم، وكذا لو ادعى رجل على رجل أن فلان وكلك بطلت حقوقه وكالة عامة ولي على موكلك كذا فهو الوصى سواء.

١٦٠٩٠ - ولو أن رجلا ادعى على رجل أنه استهلك مالى ولا أدرى قدره وطلب التحليف من القاضى فإن القاضى لا يحلفه، وكذا لو قال: كان هذا شريكى وقد خان فى الربح ولا أدرى قدره وأراد أن يحلف لا يلتفت إليه: وكذا لو قال: بلغنى أن فلان ابن فلان أوصى ولا أدرى قدره وأراد أن يحلف الوارث لا يجيبه القاضى إلى ذلك، وكذا المديون إذا قال: قضيت بعض دينى ولا أدرى كم قضيت؟ أو قال: نسيت قدره وأراد أن يحلف الطالب لا يلتفت إليه، قال شمس الأئمة الحلوانى: الجهالة كما تمنع قبول البينة تمنع الاستحلاف أيضا إلا إذا اتهم القاضى وصى اليتيم، أو قيم الوقف ولا يدعى عليه شيئا معلوما فإنه يحلف نظرا للوقف واليتيم.

١٦٠٩١ - ولو ادعى ضيعة فى يدرجل أنها له وقال ذو اليد: هى لا بنى الصغير فلان لا يستحلف المدعى عليه، وكذا لو ادعى شفيعته فى دار، فقال المشتري: إنها لابنى الصغير لا يكون للمدعى أن يستحلفه: ولو استحلفه فنكل لا

يصح نكوله فإن قال المدعى: إن هذا استهلك دارى بإقراره لو لده الصغير فيصير ضامنا عند النكول فهو على الخلاف، عندهما لا يستحلف كما فى المسألة الأولى، وعلى قول محمد: يستحلف فإن نكل يقضى عليه بالقيمة وهو اختيار شمس الأئمة الحلوانى، وقال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل: بإقراره لو لده الصغير لا يسقط عنه اليمين، وقال القاضى الإمام أبو على النسفى: إذا أقر للصغير يسقط عنه اليمين سواء كان الصغير ابناله أو لغيره، ولو قال المدعى عليه: هذا الدار لابنى الكبير الغائب فلان فهذا وما لو أقر بذلك لأجنبى سواء لا يسقط عنه اليمين، وإن حلف فنكل تدفع الدار إلى المدعى فإن حضرا الغائب بعد ذلك وصدقه كان له أن يأخذ الدار لسبق إقراره، وكذلك فى الإقرار للولد الصغير عند من لا يسقط عنه اليمين يحلف، وإن نكل تدفع الدار إلى المدعى وإذا بلغ الصغير فادعاه تدفع إليه.

١٦٠٩٢ :- رجل فى يديه دار، وأرض، أو حيوان فقدمه رجلا إلى القاضى وادعى كل واحد منهما أنه اشترى من ذى اليد بكذا فأقر المدعى عليه دعواهما فحلف القاضى لأحدهما بعينه أنه باعه منه وأنكر الآخر فقال الآخر للقاضى: حلف المدعى عليه لى أنه لم يبعه منى فإنه لا يحلفه، وكذا لو أنكر المدعى عليه دعواهما فحلف القاضى لأحدهما فنكل وقضى عليه بالنكول، ثم قال الآخر: حلفه لى فإنه لا يحلفه، وكذا لو ادعى رجلا نكاح امرأة وقدمها إلى القاضى فأقرت لأحدهما وأنكرت للآخر فقال الآخر: حلفها لى لا يحلفها فى قولهم وكذا لو أنكرت المرأة دعواهما فحلفها لأحدهما بعينه على قول أبى يوسف ومحمد فنكلت وقضى بهاله لا يحلفها للآخر فى قولهم.

١٦٠٩٣ :- رجل فى يديه دار أو عرض قدمه رجلا إلى القاضى فادعى كل واحد منهما أن صاحب اليد وهبه له وسلمه إليه فأقر لأحدهما بعينه وطلب الآخر يمينه لا يحلف، وكذا لو حلفه لأحدهما فنكل لا يحلف للآخر، وكذا لو ادعى كل واحد منهما أنه رهنه عنده بألف درهم وأنه قبضه فأقر به لأحدهما أو حلف لأحدهما فنكل لا يحلف للآخر، ولو ادعى أحدهما الرهن والتسليم والآخر الشراء، فإن أقر بالرهن وأنكر البيع لا يحلف للمشتري، ولو ادعى أحدهما

الرجلين الإجارة، والآخر الشراء فأقر بالإجارة وأنكر البيع لا يحلف لمدعى الشراء ويقال له: إن شئت تنتظر حتى تنقضى مدة الإجارة، أو يفك الرهن، وإن شئت تفسخ، ولو ادعى كل واحد منهما أن العبد الذى فى يد ذى اليد عبده غصبه منه ذو اليد فأنكر دعواههما، أو أقر لأحدهما، أو حلفه فنكل يحلف للثانى، ولو ادعى كل واحد منهما أنه أو دعه الذى فى يديه فأقر به لأحدهما حلفه القاضى للثانى يحلفه بالله ماله عليك هذا العبد ولا قيمته وهى كذا وكذا وكذلك الإجارة.

١٦٠٩٤ :- رجل ادعى داراً فى يدرجل وقال: إن هذا الرجل اشترى داراً فى موضع كذا وبين حدودها بكذا من الثمن وأنا شفيع هذه الدار بدارلى تلازقها، فقال المدعى عليه: إن الدار التى يدعى فيها الشفعة لابنى الصغير فلان، فقال مدعى الشفعة: إنه يريد بهذا الإقرار دفع اليمين عن نفسه فحلفه لى ذكر الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل والفقيه أبو جعفر: أنه يحلفه ولا يسقط عنه اليمين بهذا الإقرار.

١٦٠٩٥ :- رجل مات فادعى رجل أن الميت فلانا أوصى إلىّ، وإلى هذا الذى قدمته إليك فأنكر الذى قدمه فسأل المدعى من القاضى يمينه فإن القاضى لا يحلفه وكذلك الوكالة.

١٦٠٩٦ :- رجل أمر رجلاً بأن يشتري له جارية فاشترى الوكيل له شراء صحيحاً، ثم وجد الوكيل بالجارية عيباً وأراد أن يردها على البائع وموكله غائب فقال البائع: إن موكلك قد رضى بهذا العيب وأراد يمين الوكيل على رضاء الموكل لم يكن له يمينه.

١٦٠٩٧ :- امرأة بالغة زوجها وليها وهى بكر فادعى الزوج أنه زوجها بأمرها ورضاها فأنكرت المرأة لا يمين عليها فى قول أبى حنيفة، امرأة زوجها وليها من رجل وقبل النكاح عن الرجل أجنبى وادعى أنه وكيل الزوج، ثم أنكر الزوج وقال: ما كنت وكلت فلانا فى النكاح وما رضيته وما أجزته فأرادت المرأة تحليفه لا يحلف الرجل فى قول أبى حنيفة.

١٦٠٩٨ :- وفى الصغرى: المشتري إذا ادعى على البائع الإقالة كاذبا وحلفه فنكل فقضى القاضى بالإقالة بنكوله كانت المسألة على الاختلاف

المعروف فى قضاء القاضى فى العقود والفسوخ، حتى حل للبائع التصرف فى المبيع أكلا ووطيا وغير ذلك عند أبى حنيفة، وعلى قول أبى يوسف الاول كما لو كان القضاء بشهادة الزور.

١٦٠٩٩ :- م: رجل فى يديه دار يزعم أن طائفة منها له يعلم مقدارها، أولم يعلم فادعى رجل لنفسه فيها حقا معلوما فإن ادعى الثلث أو الربع مثلا فقال المدعى عليه للقاضى: أنا أعلم للمدعى فيها حقا، ولكن لا أدرى مقدار حقه فادفع إليه ما أحببت لا ينبغي للقاضى أن يتعرض لذلك بشيء ولكن يحلف المدعى عليه على ما ادعاه المدعى فإن نكل فقد صارت مقرا بذلك القدر، أو صار باذلا لذلك القدر، وأيا ما كان فهو حجة، وإن حلف على ذلك المقدار المعين فالقاضى يسكن المدعى مع المدعى عليه فى الدار بإقراره أن له فيها حقا.

١٦١٠٠ :- قال فى كتاب الصلح: ادعى رجل على رجل عينا أو ديناً والمدعى عليه ينكر ذلك فاصطلحا على أن يحلف المدعى عليه وهو برئ من المال فحلف المدعى عليه فالصلح باطل والمدعى على دعواه إن أقام بينة أخذه بها وإن لم يجد بينة وأراد أن يستحلف المدعى عليه عند القاضى بعد ذلك ينظر، إن لم يكن الاستحلاف الأول بين يدى القاضى فالقاضى يستحلفه ثانياً، وإن كان الاستحلاف الأول من القاضى لا يستحلفه ثانياً وكذلك لو اصطلحا عليه.

١٦١٠١ :- قال هشام: سألت محمداً عن رجل له على رجل مال مؤجل فقدمه إلى قاض قبل أن يحل الأجل يدعيه قبله فحلف الرجل بالله ماله عليه اليوم شيء وجهل القاضى وقبل ذلك منه هل يسع للحالف ذلك؟ قال: إن كان لا ينوى أن يذهب حقه فأرجو أن لا يكون بأس فقلت: فهل ينبغي للقاضى أن يقبل ذلك

١٦١٠٠ :- أخرج الترمذى عن كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزنى عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال: الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حرم حلالاً، أو أحل حراماً، والمسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرم حلالاً، أو أحل حراماً. سنن الترمذى، الأحكام، باب ما ذكر عن النبى ﷺ فى الصلح بين الناس. ٢٥١/١ برقم ١٣٦٤. سنن أبى داود، القضاء، باب فى الصلح ٥٠٦/٢ برقم ٣٥٩٤.

منه؟ قال: لا ولكنه يحلف بالله ماله قبله شيء، وفى الفتاوى الخلاصة: ولو اصطلاحاً على أن يحلف المدعى والمدعى عليه ضامن، أو على أن يحلف الطالب والمطلوب و المال على المدعى عليه أو على أن يحلف الطالب اليوم أو على أن يحلف المطلوب اليوم على أنه ان لم يحلف اليوم فعليه المال، أو على أن يحلف الطالب والمطلوب بطلاق أو عتاق أو بأخذ حق فالصلح فى جميع هذه المواضع باطل وكذا فى كل موضع على خلاف الشرع، وفى الإسيبجاي: رجل ادعى على رجل مالا ففدى المدعى عليه يمينه بعشرة دراهم لم يجوزوا أن يستحلف.

١٦١٠٢ :- وذكر فى المنتقى فى باب الاستحلاف : رجل له على رجل ألف درهم نسيئة فأراد أن يحلفه بها عند القاضى، ينبغي للمدعى عليه أن يقول للقاضى: اسأله أتدعى حالة أم نسيئة؟ فإن قال: حالة فحلف ماله على هذه الألف التى يدعيها وسعه ذلك، ولو حلف بالله ماله على هذه الألف التى يدعى كان صادقاً فى يمينه فلو كان عليه ألف حالة وهو مقر لا يسعه أن يحلف بالله ماله على هذه الألف التى يدعى، حتى لو حلف بالطلاق ليس على هذه الألف وهو معسر يقع الطلاق، وفى جامع الفتاوى: ولو ادعى شيئاً فى يد رجل وأراد أن يحلفه فإن القاضى يأمر المدعى عليه بإحضاره ذلك، ثم يحلفه، م: وإذا ادعى رجل على رجل الدعوى وجحد المدعى عليه واستحلفه القاضى على ذلك فأبى أن يحلف فإنه ينبغي للقاضى أن يقول له: إنك نكلت عن اليمين فأعرض عليك اليمين ثلاث مرات

١٦١٠٢ :- قول المصنف : ”وإذا ادعى رجل على رجل الدعوى“ أخرج ابن ماجه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبى ﷺ قال: إذا ادعت المرأة طلاق زوجها، فجاءت على ذلك بشاهد عدل، استحلف زوجها، فإن حلف بطلت شهادة الشاهد وإن نكل فنكوله بمنزلة شاهد آخر، وجاز طلاقه. سنن ابن ماجه الطلاق، باب الرجل يجحد الطلاق / ١٤٧ / ٢٠٣٨ وأخرج ابن أبى شيبه عن سالم: أن ابن عمر باع غلاماً له بثمان مائة درهم، قال: فوجده المشتري عيباً، فخاصمه إلى عثمان، فسأله عثمان؟ فقال: بعته بالبراءة، فقال: تحلف بالله، لقد بعته، وما به من عيب تعلمه؟ فقال: بعته بالبراءة، فقال: تحلف بالله لقد بعته وما به من عيب تعلمه وأبى أن يحلف، فردّه عثمان عليه، فباعه بعد ذلك بألف وخمسمائة. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأفضية، فى الرجل يشتري من الرجل السلعة ويقول: قد برئت إليك / ١١ / ٩٥ برقم ٢١٥٠٤.

فإن حلفت وإلأقضيت عليك بالمال، وفى الخانية: فإن أبى أن يحلف فى المرة الأولى ثم يقول له فى المرة الثانية كذلك فإن أبى أن يحلف فى المرة الثانية يقول له: بقيت الثالثة، ثم أقضى عليك إن لم تحلف، ثم يقول له ثالثاً: احلف بالله ما لهذا عليك هذا المال ولا شيء منه فإن أبى أن يحلف يقضى عليه بدعوى المدعى، م: فإن أعرض عليه اليمين بعد ذلك ثلاث مرات وأبى أن يحلف يقضى عليه بالمال هكذا ذكر الخصاف فى كتابه وهو مروي عن أبى حنيفة وأبى يوسف، ومحمد ذكر روايتهما فى كتاب الاستحلاف، وشرط الخصاف أن يقول القاضى فى كل مرة: احلف وإلأقضيت عليك، وفى الهداية: وإذا نكل المدعى عليه عن اليمين قضى عليه بالنكول وألزمه ما ادعى عليه وقال الشافعى: لا يقضى، بل يرد اليمين على المدعى وإذا حلف يقضى به.

١٦١٠٣: - واختلف المشايخ فى أن التقدير بالثلاث فى عرض اليمين هل هو لازم أم لا؟ وثمره الاختلاف تظهر فيما إذا قضى القاضى عليه بالنكول فى المرة الأولى هل ينفذ قضاءه؟ كان الحاكم الإمام أبو محمد الكوفى يقول: العرض ثلاث مرات أمر لازم قليل: وهكذا روى عن أبى يوسف ومحمد، وبعض مشايخنا قالوا: أنه ليس بل لازم، وفى الفتاوى العتابية: ويعرض اليمين ثلاثاً، وعن أبى يوسف مرتين ويقول: إن حلفت وإلألأزمتك المال: ولو قال لأحلف أو سكت ألزمه وقل له: قال فى المرة الأولى: لا احلف ألزمه ولو قال بعد الثالثة: احلف قبل منه وحلفه.

١٦١٠٣: - أخرج ابن أبى شيبة عن ابن عباس: أنه أمره أن يستحلف امرأة، فأبت أن تحلف، فألزمها ذلك. مصنف ابن أبى شيبة، البيوع والأقضية، الرجل يحلف فينكل عن اليمين. ٢٦٠/١١ برقم ٢٢٢٢٥.

وأخرج أيضاً عن مغيرة وابن شبرمة قالوا: اشترى عبد الله غلاماً لامرئ، فلما ذهب به إلى منزله حُم الغلام، فجاء ليرد الغلام، فخاصمه إلى الشعبى فقال: لعبد الله: بيتك أنه دلّس لك عيباً؟ فقال: ليس لى بينة، فقال للرجل: احلف أنك لم تبعه ذا داء، فقال الرجل: إني أرد اليمين على عبد الله، فقضى الشعبى باليمين عليه، فقال: إما أن تحلف وإلأجاز عليك الغلام. مصنف ابن أبى شيبة، البيوع والأقضية، الرجل يحلف فينكل عن اليمين. ٢٦١/١١ برقم ٢٢٢٢٧.

١٦١٠٤ - م: ذكر شيخ الإسلام فى شرح السير الكبير: أن القاضى إذا عرض اليمين على المدعى عليه ولم يحلف لو صرح بأنه لا يحلف فالقاضى لا يعرض عليه اليمين مرة أخرى، بل يقضى عليه، وإن سكت فالقاضى يعرض عليه اليمين ثلاث مرات فيقول فى كل مرة: إن حلفت وإلا قضيت عليك بالمال، وذكر شمس الأئمة الحلوانى أن القاضى فى المرة الأولى عامة المشايخ على أنه ينفذ قضاءه وبعضهم قالوا: ينفذ قضاءه، والصحيح ما عليه عامة المشايخ، وفى بعض نسخ كتاب الاستحسان، قال أبو حنيفة: لا يؤخر القضاء بعد إباء اليمين وهذا اللفظ بظاهرة يشير إلى أن الإباء مرة واحدة يكفى للقضاء، وكان الحاكم أبو محمد الكوفى يؤول قول أبى حنيفة وكان يقول: معنى قوله لا يؤخر القضاء بعد إباء اليمين ثلاث مرات، ثم جعل النكول على هذه الرواية عن أبى حنيفة بمنزلة الإقرار ومعناه: أن النكول حجة يجوز القضاء به فى بعض الصور كالإقرار، ولو أن القاضى عرض عليه اليمين ثلاث مرات وأبى أن يحلف فقضى عليه بالنكول، ثم قال: أنا أحلف لا يلتفت إليه، ولو قال: أنا أحلف قبل أن يقضى القاضى عليه قبل ذلك منه، ثم النكول الذى يترتب عليه القضاء عندنا مختص بمجلس القضاء وبشرط أن يكون القضاء على فور النكول عند بعض المشايخ، وعلى قول الخصاف: لا يشترط.

١٦١٠٥ - قال الخصاف: إن استمهل المدعى عليه من القاضى يومين أو ثلاث بعد ما عرض عليه القاضى اليمين ثلاث مرات، ونكل عن اليمين فى كل مرة فلا بأس بأن يمهل القاضى، وإن لم يمهل وأمضى الحكم جاز، ولو أن القاضى عرض عليه اليمين فى المرة الأولى فقال: لأحلف فلما عرض عليه اليمين فى المرة الثانية، قال: لأحلف، ثم لم يحلف فالقاضى يحتسب ما سبق، حتى يعرض عليه اليمين مرة واحدة بعد ذلك، وإذا نكل قضى عليه وهذا التفريع إنما يتأتى على قول

١٦١٠٤ - قول المصنف: "ولو أن القاضى عرض عليه اليمين" أخرج ابن أبى شيبه عن الحارث قال: نكل رجل عند شريح عن اليمين، فقضى شريح، فقال الرجل: أنا أحلف، فقال شريح: قد مضى قضائى. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأفضية، الرج يحلف فينكل عن اليمين. ٢٦٠/١١ برقم ٢٢٢٢٤-

من يقول: بأن عرض اليمين ثلاث مرات لازم.

١٦١٠٦ :- ولو أن القاضى عرض عليه اليمين فى المرة الأولى فقال: لا أحلف، ثم استمهل ثلاث أيام فأمهله القاضى فلما مضت الأيام الثلاثة فالقاضى يستقبل العرض عليه ثلاث مرات ولا يحتسب ما سبق فهذا التفريع أيضا إنما يتأتى على قول من يقول: بأن عرض اليمين عليه ثلاث مرات لازم.

١٦١٠٧ :- قال: ولو أن المدعى عليه حين أنكر دعوى المال وعرض عليه القاضى اليمين لم يقل: لا أحلف ولكنه سكت فالقاضى يقول له: إني أعرض عليك اليمين ثلاثا فإن لم تحلف قضيت عليك بما ادعى، ثم يعرض عليه اليمين ثلاثا فإن حلف وإلا ألزمه ذلك فقد جعل الساكت ناكلا.

١٦١٠٨ :- وبهذا تبين أن النكول حقيقى وحكمى فالحقيقى أن يقول: لأحلف، والحكمى أن يمتنع عن اليمين، ولكن إنما جعل الامتناع عن اليمين نكولا حكما إذا عرف أنه ليس فى لسانه آفة تمنعه عن اليمين وعرف ليس فى أذنه آفة تمنع عن سماع كلام القاضى.

١٦١٠٩ :- وفى الإبانة: ادعى رجل على رجل مالا عند القاضى فلم يقر ولم ينكر، بل قال: أبرئني عن هذه الدعوى على من يجب اليمين وعلى من يجب البينة؟ قال: إن كان المدعى أقام البينة على دعواه استحلف المدعى على البراءة وإن لم يكن له بينة يستحلف المدعى عليه، فإن حلف برئ وإن نكل استحلف المدعى على البراءة وهذا قول المتقدمين من علمائنا رحمهم الله، وخالفهم فى ذلك بعض المتأخرين، وقول المتقدمين أحسن، حتى إذا قال المدعى عليه بعد الإنكار: إن المدعى أبرأني عن هذه الدعوى وأراد استحلاف المدعى على البراءة لا يحلف المدعى عليه أولاً فإن نكل حينئذ يحلف المدعى، وفى الحاوى: وفى الجامع الأصغر: وعن أبى مقاتل عن أبى شجاع قال أبو حنيفة فيمن قال: لأقر ولا أنكر قال: فإنى لا أحلفه، وقال أبو يوسف ومحمد: يحلفه فإن نكل عن اليمين قضى عليه، وفى فتاوى آهوذكر فى كتاب الدعوى: لو قال: لا أقر ولا أنكر فإن عندهما يحلفه إن لم يكن له بينة، وعند أبى حنيفة لا يحلفه، وفى المبسوط:

الخلاف على عكسه عند هما، قال: ولو أن المدعى حين قدم المدعى عليه مجلس القاضى وادعى عليه الحق الذى زعم أنه قبله فسأله القاضى عن دعواه فسكت ولم يجب القاضى لا بقليل ولا بكثير وكلما كلمه القاضى بشيء لم يرد عليه الجواب فإن القاضى لا يجعله ناكلاً، ولكن إذا كان فى مجلس القاضى من يعرفه فالقاضى يسألهم عنه، فإن شهدوا أنه عاقل ناطق سميع غير أبكم ولا أصم فالقاضى يجعله ناكلاً ويقضى عليه، وأما إذا لم يكن فى مجلس القاضى من يعرفه فإن القاضى يقيمه عن مجلسه ويأخذ منه كفيلاً حتى يسأل عنه معارفه وجيرانه، فإن سأل وأخبروا أنه لا آفة به أعاده إلى مجلسه فإذا أعاده إلى مجلسه وهو ساكت بعد لا يتكلم أجمعوا أن القاضى ينزله منكراً فى حق سماع البيئة عليه، حتى لو أقام المدعى عليه بيعة قبلت بينة وقضى عليه بالمال.

١٦١١٠ - وأما فى حق عرض اليمين عليه ثلاث مرات والقضاء عليه بالنكول فهل ينزله منكراً؟ ذكر الخصاف أنه ينزله منكراً وبعض مشايخنا قالوا: هذا قولهما، فأما على قول أبى حنيفة: فالقاضى يحبسه ولا يقضى عليه بالنكول، وذكر الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى أن ما ذكر فى الكتاب قول أبى حنيفة ومحمد، أما على قول أبى يوسف: فالقاضى لا يحبسه بل يجبره، حتى يجيب أو يحلف.

١٦١١١ - وإن علم القاضى أن بلسانه آفة بأن علم أنه أخرس يأمره أن يجيب بالإشارة ويعمل بإشارته؛ لأن الإشارة من الأخرس قائم مقام الكلام من الناطق ألا ترى! أنه عمل بإشارته فى حق النكاح والطلاق فإن أشار بالإقرار والإقرار وإن أشار بالإنكار عرض عليه اليمين فإن أشار بالإجابة كان يميناً، وإن أشار بالإنكار قضى عليه بالنكول، حكى عن موسى بن سليمان أنه قال سمعت محمد بن الحسن يقول: إذا أراد القاضى أن يستحلف الأخرس يقول له: عليك عهد الله، إن كان لهذا عليك هذا الحق فيشير الأخرس برأسه أى نعم ولا يستحلفه بالله مالهذا عليك هذا الحق ويشير برأسه أى نعم.

١٦١١٢ - ولو قال للناطق: قل بالله مالهذا عليك ألف درهم فقال الناطق: نعم

١٦١١١ - أخرج البخارى تعليقاً فقال: وقال إبراهيم: الأخرس إذا كتب الطلاق بيده لزمه، وقال حماد: الأخرس والأصم إن قال برأسه: جاز، صحيح البخارى، ٢٥/ باب اللعان. ٧٩٩/٢.

لا يكون ذلك يمينا، وفى الذخيرة: وعن بعض المتأخرين من مشايخنا أن من ادعى عينا فى يدى أخرس، فالأخرس يحلف على الإثبات بالله كه اين عين ملك تواست ولا يحلف على النفسى بالله كه اين عين ملك مدعى نيست، وإن كان المدعى أخرس والإشارات معروفة وخصمه صحيح فالقاضى يحلفه بطلب الأخرس ويحلفه بالله الذى لا إله الا هو كما إذا كانا صحيحين.

١٦١١٣ :- فإن كان المدعى عليه أصم مع كونه أخرس والقاضى يعرفه أنه أصم فالقاضى يكتب له ويأمره أن يجيب بالكتابة، وإن كان لا يعرف الكتابة وله إشارة معروفة يؤمر بالإشارة ليجيب ويعامل هو كما يعامل مع الأخرس، وإن كان المدعى عليه مع كونه أخرس وأصم أعمى فالقاضى ينصب عنه وصيا يأمر المدعى بالخصومة معه، إذالم يكن له أب أو جد أو وصيهما، وإن عرف القاضى خلل فى عقل المدعى عليه، أو عرفه عديم العقل فى دعوى الملك المطلق فالقاضى يقضى للعين بينهما، وفى دعوى الغصب القاضى يقضى بالعين بينهما أو بقيمة العين بينهما، وفى دعوى الوديعة القاضى يقضى بالعين لهما ولا يقضى بشيء من قيمة العين عند أبى يوسف، وعند محمد يقضى بقيمة العين بينهما كما فى دعوى الغصب.

١٦١١٤ :- ولو أن رجلا فى يديه عبد ورثه من أبيه جاء رجل وادعى أن هذا العبد عبده أو دعه أباه الميت وأنكر صاحب اليد فإنه يستحلف صاحب اليد على دعواه ولكن يستحلف على العلم وهذا ظاهر، فإن حلف برئ وإن نكل قضى به عليه، ثم إذا قضى به وأمر بالتسليم إلى المدعى وسلم جاء رجل وادعى بمثل ما ادعاه الأول وأراد أن يستحلف المدعى عليه ليس له ذلك، وقالوا: وهذا إذا لم يكن فى يد الابن شيء من تركة الأب سوى هذا العبد ويستحلف للثانى عند محمد، ولو كان هذا الدعوى فى الغصب لا يستحلف للثانى أيضا إذالم يكن فى يده شيء من تركة الأب سوى هذا العبد ولا يضمن له شيئا.

١٦١١٥ :- وإذا ادعى على عبد محجور عليه مالا أو حقا من الحقوق والخصم فى ذلك مولى العبد، حتى كان للمدعى حق إحضاره فإذا حضره

وأنكر دعواه فله أن يستحلفه، وفى الفتاوى العتابية: يشترط حضرة المولى لسماع البينة بخلاف العبد المأذون، م: فإن حلف برئ عن الدعوى، وإن نكل ثبت الحق وصبر المدعى إلى أن يعتق هكذا ذكر الخصاف فى أدب القاضى: قال الصدر الشهيد: وتصير مسألة العبد المحجور رواية فى الدين المؤجل إذا ادعاه صاحب الدين وأنكره المديون فأراد صاحب الدين أن يحلفه، هل له ذلك؟ فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا: يحلف وهكذا روى عن أبى يوسف ومحمد، وبعضهم قالوا: لا يحلف، وفى الفتاوى الخلاصة: والأصح أنه لا يستحلفه، وفى الفتاوى العتابية: وعن محمد لو حلف بالله ماله على اليوم شيء لم يُرد به أن يذهب بحقه لا يأثم، م: ومن العلماء من قال، إذا كان المدعى مالا لا يؤخذ به العبد المحجور عليه فى الحال، إذا أراد المدعى أن يحضر العبد مجلس الحكم فللمولى أن يمنعه من ذلك ويقول له فى حق استخدامه فإذا حضرته باب القاضى عجزت عن استخدامه واستخدمه مستحق لى فليس لك إبطاله، وفى الذخيرة: وإلى هذا القول مال الشيخ الإمام فخر الإسلام عليّ البزدوى.

١٦١١٦ - م: وإن وقع الدعوى على عبد مأذون له فى التجارة فالجواب فيه كالجواب فى العبد المحجور ويحلف العبد سواء كان المدعى به مالا يؤخذ به المأذون للحال أو يؤخذ بعد العتق هكذا ذكر الخصاف قال فى العبد المحجور: إذا كان المدعى مالا يؤخذ به العبد وطلب المدعى إحضار المدعى العبد مجلس الحكم فللمولى أن يمنعه يقول فى المأذون كذلك.

١٦١١٧ - م: وإذا وقع الدعوى على صبي محجور عليه فإن لم يكن للمدعى بينة لا يكون له حق إحضاره، وإن كان للمدعى بينة يكون له حق إحضاره والكلام فيه يأتى بعد هذا فى فصل آخر إن شاء الله تعالى.

١٦١١٨ - وفى الخانية: رجل ادعى على رجل أن عبده الصغير أتلف عليه شيئا وأراد أن يستحلف المولى كيف يستحلفه؟ يستحلف بالله ماتعلم أن عبدك هذا استهلك كذا وبالله ليس عليك شئ من الوجه الذى يدعى، قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله: مسائل أصحابنا فى النوادر مضطربة

فى هذا الفصل فى بعضها يحلف على نفس الدعوى وفى بعضها يحلف بالله ماله عليك حق من الوجه الذى يدعى، وفى السراجية: ولا يستحلف الأب فى مال الصبى ولا الوصى فى مال اليتيم ولا المتولى فى مال الوقف.

١٦١١٩ - م: وإن وقع الدعوى على صبى مأذون فقد ذكر فى الفتاوى: صبى مأذون باع شيئاً ووجد المشتري به عيباً وأراد رده على الصبى وأنكر الصبى كون هذا العيب فى يده فأراد المشتري أن يحلفه قال: لا يمين عليه حتى يدرك، وعن محمد لو حلف وهو صبى، ثم أدرك لا يستحلف فهذا دليل على أن يمينه معتبرة، وفى الفتاوى العتائية: ولا يحلف الصبى المأذون فإن ادعى عليه الاستهلاك وله بينة يحضره ومعه وليه فإذا ثبت ذلك عليه أمر المولى بأداء الضمان من ماله، م: وفى النوادر: يحلف الصبى المأذون ويقضى عليه بنكوله للبائع وفى إقرار الأصل فى باب الإقرار بترك اليمين: الصبى التاجر يستحلف، وكذا العبد التاجر، وفى الفتاوى الخلاصة: والمكاتب.

١٦١٢٠ - وفى كتاب الأفضية: الصبى المأذون إذا أقر بدين التجارة فإن كان له أب، أو جد، أو وصى أب، أو وصى جد يحضره مجلس الحكم حتى يدعى عليه، وإن لم يكن له واحد من هؤلاء نصب عنه خصماً، ثم سمع الخصومة عليه نظراً للمدعى عليه، وقال: كان فى يدي من مالك كذا وكذا بحكم الشركة ولكن قد دفعته إليك وأنكر المدعى الدفع والقبض هل يحلف المدعى على الدفع والقبض؟ ينظر، إن كان المدعى عليه أنكر الشركة وكون مال الشركة فى يده أصلاً بأن قال: لم يكن بينى وبينك شركة قط وما قبضت منك شيئاً بحكم الشركة لا يحلف المدعى على القبض، وإن كان المدعى عليه قال وقت الإنكار: ليس فى يدي من مال الشركة شيء حلف المدعى.

١٦١٢١ - ادعى عبدافى يد غيره فقال صاحب اليد: العبد لفلان الغائب أو دَعْنِيهِ لا تندفع الخصومة عنه مالم يقيم البينة على ما ادعى، وهى المسألة الخمسة.

١٦١٢٢ - ولو أن رجلاً فى يديه أمة، أو عبد، أو عرض من العروض جاء رجلان وادعى كل واحد منهما أنه له وقدّماه إلى القاضى فسأله القاضى عن

دعواهما فإن أقرب به لأحد هما و جحد للآخر يؤمر بالتسليم إلى المقر له، فإن أراد الآخر استحلافه فلا سبيل له عليه وتكون الخصومة للآخر مع المقر له، فإن قال الآخر للقاضى: إنما أقرب له ليدفع اليمين عن نفسه فحلفه لى فالقاضى يحلفه على ذلك، هكذا ذكر الخصاف فى أدب القاضى: وأنه ليس بصواب، والصواب أنه لا يحلفه، ولو كان مكان دعوى الملك المطلق دعوى الغصب بأن ادعى رجلان عينا فى يد ثالث ادعى كل واحد أنه له غصبه صاحب اليد منه وقدماه إلى القاضى فأقر بالغصب من أحدهما وأمر بالتسليم إليه فأراد الآخر أن يستحلفه كان له ذلك ولو كان مكان دعوى الغصب دعوى الإيداع بأن ادعى كل واحد الودعة فى العين فقال كل واحد: هذا العين أو دعتة من هذا فأقر به لأحدهما وأمر القاضى بالدفع إليه فأراد الآخر أن يستحلفه لا يحلفه، هذا إذا أقرب لأحدهما فأما إذا أقر لهما فأمر بالتسليم إليهما لا يضمن لواحد منهما شيئا بخلاف ما إذا أقرب لأحد هما ثم أقرب للثانى فإن أراد أحدهما أن يحلفه على النصف الآخر لنفسه ففى دعوى الملك المطلق لا يحلف، وفى دعوى الغصب يحلف، وفى دعوى الودعة على قول أبى يوسف لا يحلف، وعلى قول محمد يحلف، وأما إذا جحد لهما وطلب كل واحد منهما من القاضى أن يحلفه فالقاضى لا يحلفه بالله ما هذا العبد لهما، ولكن يستحلف لكل واحد منهما، بعد هذا اختلف المشايخ بعضهم قالوا: يحلف لهما يمينا واحدا بالله ما هذا العبد لهذا ولا لهذا، ولا يحلف لكل واحد منهما يمينا على حدة، وبعضهم قالوا: يحلف لكل واحد منهما يمينا على حدة والرأى فى ذلك إلى القاضى إن شاء بدأ بأحدهما من غير إقراع، وإن شاء أقرع بينهما تطيبا لقلوبهما ونفيا للتهمة عن نفسه .

١٦١٢٣ :- ثم إذا حلف لهما ففى هذا الوجه برئ عن دعواهما وهذا على ثلاثة أوجه (١) الأول: ظاهر (٢) والثانى: إذا حلف لأحدهما ونكل عن الآخر وإنه على وجهين: فإن حلف للأول برئ عن دعواه، وإن نكل للأول فالقاضى لا يقضى بنكوله للأول، بل يحلف للآخر وينظر حاله مع الآخر بخلاف ما أقرب لأحدهما فإن هناك القاضى يقضى بالعين للمقر له وفى النكل لا يقضى

للذى نكل فلو أنه قضى لمن نكل له أولاً مع أنه لا ينبغي أن يفعل ذلك نفذ قضاءه
(٣) الثالث: لو نكل لهما فهو على وجهين: إما إن نكل لهما يمينا واحدة كما هو
قول بعض المتأخرين أو نكل لهما على التعاقب بأن حلف القاضى لكل واحد
منهما يمينا على حدة والحكم فى الوجهين واحد، وفيه أيضا: إذا وقع الدعوى
على الصبى التاجر فيما ورثه عن أبيه يستحلف فى ظاهر الرواية، وروى الحسن عن
أبى حنيفة: أنه لا يستحلف.

١٦١٢٤ :- وفى الخانية: رجل ادعى على صبى مأذون مالا فأنكر
اختلفوا فيه، قال بعضهم: لا يحلف، وإنما يلزمه المال إما بالينة أو بالإقرار، وذكر
الفقيه أبو الليث أنه يحلف فى قول علمائنا: وبه نأخذ، وفى الكبرى: وبه يفتى، م:
وفى بعض الروايات: لا يحلف الصبى قالوا: يجوز أن تكون المسألة على
الاختلاف على قول أبى حنيفة: لا يحلف، وعندهما يحلف، وذكر شمس الأئمة
السرخسى أنه يحلف عند الكل، وفى الفتاوى الصغرى: وفى كتاب الدعوى أمة
ادعى بها على صغير وله وصى حاضر تشترط حضرة الصغير، وإن لم يكن وصى
وطلب نصب الوصى ينصب وتشترط حضرته.

١٦١٢٥ :- وفى الفتاوى الخلاصة: ولو ادعى على الصبى أو المجنون
مالا وله أب يحضر الصبى ويدعى على أبيه بحضرته ويشير إليه ويقيم البينة، ولو
ادعى الوصى للصبى شيئا تشترط حضرته أيضا، وقيل: لا تشترط حضرة الصبى،
ولو لم يكن له بينة لا يحضر الصبى.

١٦١٢٦ :- وفى الفتاوى: دار فى يد صبى يدعى رجل أن أباه غصبها منه
لا يحلف الصبى عليه ولا تنزع الدار من يده؛ لأنه مال كها ظاهرا، ذكر الحسن بن

١٦١٢٦ :- قول المصنف: ويجوز الافتداء عن اليمين الخ. أخرج الطبرانى عن
الأشعث بن قيس قال: لقد اشتريت يميني مرة بسبعين ألفاً، وذلك أنى سمعت رسول الله ﷺ يقول:
من اقتطع حق مسلم يمين لقي الله - عز وجل - وهو عليه غضبان. المعجم الكبير للطبرانى، باب من
اسمه الأشعث، ٢٣٤/١ برقم ٦٣٩- ←

عثمان الطبرى فى كتابه: إذا كان صبى مأذون ادعى عليه رجل لا يمين عليه، ولو

أقر جاز، وإذا ادعى مسلم على ذمى خمرًا بعينه يصح، وإذا أنكر يستحلف، وإذا ادعى عليه استهلاك خمر لا يحلف، قال: ويجوز الافتداء عن اليمين على الدراهم، حتى لا يكون للمدعى أن يحلف المدعى عليه بعد ذلك.

١٦١٢٧ :- قال: رجل ادعى عينا فى يدى رجل وادعى استحلاف المدعى عليه فإن قال المدعى عليه العين فى يدى ميراث وعلم القاضى ذلك أو لم يعلم ذلك أقر المدعى بذلك أو لم يقر المدعى بذلك ولكن أقام المدعى عليه بينة على ذلك ففى الوجوه كلها التحليف على العلم، يحلف المدعى عليه بالله ما تعلم أن عليك تسليم هذا العين إلى هذا المدعى، وإن لم يعلم القاضى حقيقة الحال ولا أقر المدعى بذلك ولا أقام المدعى بينة على ذلك فالقاضى يحلفه البتة، م: فإن طلب المدعى عليه من القاضى أن يحلف المدعى ما وصل إليه من جهة الميراث فالقاضى يحلفه. ولكن يحلف على العلم بالله ما تعلم أنه وصل إليه بالميراث فإن

← وأخرج الدارقطنى عن حسان بن ثمامة قال: زعموا أن حذيفة عرف جملاً له سُرق، فخاصم فيه إلى قاضى المسلمين، فصارت على حذيفة يمين فى القضاء، فأراد أن يشتري يمينه، فقال: لك عشرة دراهم، فأبى، فقال: لك عشرون فأبى، قال: فلك ثلاثون، فأبى، فقال: لك أربعون، فأبى، فقال حذيفة: أترك جملى، فحلف أنه جملة ما باعه ولا وهبه. سنن الدارقطنى، الأفضية والأحكام، ١٥٨/٤ برقم ٤٥٤٩ - السنن الكبرى للبيهقى، الشهادات، باب ماجاء فى الافتداء عن اليمين ومن رخص فيها إذا كان محققاً. ٢٢٥/١٥ برقم ٢١٣٠٧ -

وأخرج عبد الرزاق نحوه وفى آخره أتظن أنى لأحلف على ما لى؟ فحلف عليه حذيفة. مصنف عبد الرزاق، الأيمان والنذور، باب من يجب عليه التكفير ٥٠٢/٨ برقم ١٦٠٥٥ - وأخرج أيضاً عن محمد بن جبير بن مطعم عن أبيه: أنه فدى يمينه بعشرة آلاف درهم، ثم قال: ورب هذا المسجد، ورب هذا القبر، لو حلفت صادقاً، وذلك أنه شىء افتديت به يمينى، سنن الدارقطنى ١٥٨/٤ برقم ٤٥٥٠ -

وأخرج عبد الرزاق عن معمر قال: سئل الزهرى عن الرجل يقع عليه اليمين، فيريد أن يفدى يمينه؟ قال: قد كان يفعل، قد افتدى عبيد السهام فى إمارة مروان، وأصحاب رسول الله ﷺ بالمدينة كثير، افتدى يمينه بعشرة آلاف. مصنف عبد الرزاق، الأيمان والنذور، باب من يجيب عليه التكفير. ٥٠٢/٨ برقم ١٦٠٥٤ -

حلف المدعى على ذلك انتفى الوصول إلى المدعى عليه بجهة الميراث فيستحلف حينئذ البتة وإن نكل صار مقرا، وإن قال المدعى عليه: وصل العين إلى يدي بالشرء، أو بالهبة، أو بالصدقة من جهة فلان يحلف على البتات بالله ما عليك تسليم هذا العين إلى هذا المدعى وهذا مذهبا خلافا لابن أبى ليلى، وإن كان المدعى عليه يدعى لنفسه ملكا مطلقا يحلف على البتات أيضا.

١٦١٢٨: - وفى الخانية: رجل ادعى دارا فى يدرجل ولا بينة للمدعى وأراد أن يحلف المدعى عليه على البتات، فقال ذو اليد: إني ورثتها من أبى وعلى الوارث اليمين على العلم فإنما أحلف على العلم فإن لذى اليد أن يحلف المدعى بالله ما تعلم أنها وصلت إليه من قبل أبيه، وإن حلف المدعى بالله ما تعلم أنها وصلت إليه، وإن نكل المدعى يحلف المدعى عليه بعد ذلك على العلم بالله ما تعلم أنها للمدعى.

١٦١٢٩: - رجل ادعى على ميت ديناً فأحضر وارثا واحدا وأنكر واستحلف على العلم فحلف، ثم أراد المدعى أن يستحلف وارثا آخر كان له ذلك، وفى الخانية: رجل ورث عبداً وادعاه آخر استحلف على علمه، وإن وهب له عبد وقبضه أو اشتراه فادعاه آخر واستحلف فاليمين على البتات.

١٦١٣٠: - م: قال الخصاف فى أدب القاضى: العبد المأذون له فى التجارة إذا اشترى جارية ووطيها، ثم استحققت من يده وهى ثيب إن أقر العبد بذلك الساعة لا يلزمه شيء، وإن أنكر وأراد استحلافه عليه حلفه بالله فإن نكل جعلتة عليه إذا عتق ومعنى قوله: إن أقر العبد بذلك الساعة لا يلزمه شيء إن أقر بالوطى بعد ما استحققت لا يلزمه العقرفى الحال وإنما يلزم بعد العتق، ومعنى قوله: إن أقر وأراد استحلافه أن العبد لو أنكر الوطى بعد ما استحققت الجارية وأراد المستحق استحلاف العبد، حلف بالله، يجب أن يعلم بأن المأذون له بمنزلة الحر فى بعض الأحكام وبمنزلة المحجور فى بعض الأحكام ألا ترى! أنه لو أقر بضمن جارية اشتراها يؤخذ به للحال كالحر.

١٦١٣١: - ولو أقر بمهر امرأة أو أقر بالجناية لا يؤخذ به للحال، وإنما يؤخذ به بعد العتق، ولكن إذا جحد المأذون ما يلزمه فى الحال، أو ما يؤخذ به بعد

العق و أراد المدعى استحلافه يحلف كما فى المحجور عليه وهو اختيار الخصاف على ما ذكرنا قبل.

١٦١٣٢ :- ثم إن الخصاف لم يصح إقرار المأذون بو طى الثيب بعد ماورد الاستحلاف فى حق لزوم العقور وجعله فى هذا كالمحجور، ومن المتأخرين من صحح ما ذكره الخصاف، قال الشيخ الإمام الأجل شمس الأئمة الحلوانى: ما ذكره الخصاف أن إقرار المأذون بو طى الثيب غير صحيح فى حق لزوم العقور للحال خلاف مانص عليه محمد فى المأذون له.

١٦١٣٣ :- ولو أن رجلا قدم رجلا إلى القاضى وادعى عليه ألف درهم وأنكر المدعى عليه ذلك فأراد المدعى استحلافه فقال المدعى عليه للقاضى: إن هذا المدعى حلفنى على هذه الدعوى عند قاضى بلدة كذا وأنكر المدعى ذلك فأقام المدعى عليه بينة على ما ادعى قبل القاضى بينة، وإن لم يكن للمدعى عليه بينة على ذلك وأراد أن يحلف المدعى فله ذلك، هكذا ذكر الخصاف فى أدب القاضى، فإذا حلفنا المدعى إن نكل صار مقرا أنه حلف المدعى عليه مرة فلا نحلفه ثانيا، وإن حلف ثبت أنه لم يحلفه مرة وكان له أن يحلفه ثانيا حكى القاضى الإمام أبو الهيثم عن القاضى الإمام أبى حازم: أنه لا ينبغى للقاضى أن يحلف المدعى عليه على ما ادعاه المدعى عليه فى هذه الصورة، لكن ينبغى أن يحلف المدعى عليه فى الابتداء بالله مال هذا المدعى عليك مال، قالوا: وما قاله أبو حازم: أحسن مما قاله الخصاف، قالوا: ولو كان المدعى حين ادعى عليه ألف درهم قال المدعى عليه للقاضى: إن هذا المدعى قد كان ادعى على بهذه الدعوى عند قاضى بلدة كذا وكذا، ثم خرج عن دعواه وأبرأنى منها فحلفه أنه لم يبرئنى عن هذا لا ينبغى للقاضى أن يحلف المدعى بالله العظيم ما أبرأت هذا المدعى عليه عن هذا الألف ولا عن شيء منها هكذا ذكر الخصاف فى أدب القاضى.

١٦١٣٤ :- ومن المشايخ من قال: الصحيح أنه يحلف المدعى على دعوى البراءة كما يحلف على دعوى التحليف، وإليه مال شمس الأئمة الحلوانى قال: وعليه أكثر قضاة زماننا، وفى الذخيرة: وبعض مشايخنا قالوا: يحلف المدعى

على الإبراء عن الدعوى، وذكر فى فتاوى الفصل: مسألة دعوى المدعى عليه أن المدعى أبرأنى عن الدعوى، وقال: إن كان المدعى أقام البينة على دعواه استحلف المدعى على البراءة، وإن لم يكن بينة يستحلف المدعى عليه فإن حلف برئ وإن نكل استحلف المدعى على البراءة، وهذا قول المتقدمين من علمائنا، وخالفهم فى ذلك بعض المتأخرين قال: وقول المتقدمين أحسن.

١٦١٣٥ :- وفى الخانية: رجل ادعى على رجل مالا فقال المدعى عليه: إن المدعى أبرأنى عن هذه الدعوى فتوهم الحاكم أن هذا إقرار من المدعى عليه بالمال فحلف المدعى على البراءة، فحلف أيحلف المدعى عليه بعد ذلك على المال أم لا؟ قال الخصاف: يحلف، هكذا قال الشيخ محمد بن الفصل: إن المدعى عليه يحلف وقوله: أبرأنى المدعى من الدعوى لا يكون إقراراً بالمال، وكان الواجب على القاضى أن يسأل المدعى ألك بينة على المال؟ فإن أقام البينة على المال يحلف المدعى بعد ذلك على البراءة، وإن لم يكن للمدعى بينة على المال يحلف المدعى عليه أولاً على دعواه المال، ودعواه البراءة لا يكون إقراراً بالمال فإن حلف المدعى عليه برئ، وإن نكل حلف المدعى على البراءة، وتوهم القاضى أن هذا إقرار ليس بشيء قال: وهذه المسألة اختلف فيها المشايخ قال المتقدمون من أصحابنا: دعواه البراءة عن الدعوى لا يكون إقراراً، وخالفهم فيها المتأخرون، وقول المتقدمين أصح، وقال الشيخ الإمام ظهير الدين: ينبغى أن يحلف المدعى أولاً على البراءة، وذكر الفضلى: إذا قال المدعى عليه بعد الإنكار: إن المدعى أبرأنى عن هذه الدعوى وأراد استحلاف المدعى على البراءة لا يحلف بل يحلف المدعى عليه أولاً، فإن نكل حينئذ يحلف المدعى اليمين قبل الخصومة، واليمين بعد الخصومة قبل طلب المدعى لا يفيد لهما.

١٦١٣٦ :- وفى الفتاوى العتائية: ولو قال المدعى عليه فى دعوى المال وسائر الحقوق من القصاص والسرقة: لأقر ولا أنكر ولا أحلف حبس عنده حتى يقر أو يحلف، ولو أقر جاز، وعندهما وهو منكر، ولو قال: أقرت ولكن رددت إقرارى وأنكر رده له أن يحلفه، ولو أراد أن يحلفه فقال: حلفنى مرة عند قاضى كذا وأنكر فله

أن يحلف بالله ما حلفت عند قاضى كذا، فإن نكل سقط تحليفه، وإن حلف فله أن يحلفه فلو ادعى على المدعى أنك أبرأتني من الدعوى وأنكر لم يحلف قيل: تأويله إذا ادعى أنه أبرأتني من الدعوى وأنكر لم يحلف على إبراءه من المال فلا يحلفه على البراءة عن الدعوى فأما إذا ادعى براءة عنه الدعوى وأنكر تحليفه وقيل: بل هو مطلق فإنه لو قال: أبرأتني وأنكر عن الدعوى لم يصح بخلاف قوله: برأت إلى أو قال: برأت من الدعوى أو برأت من هذه الدار أو خرجت منه صح الدعوى.

١٦١٣٧ - م: وإذا ادعى رجل على رجل أنه قتل ابنه عمداً أو عبد الله عمداً أو ما أشبههما وأراد استحلافه على ذلك ذكر فى أدب القاضى للخصاف: أنه يحلف على الحاصل ولم يزد على هذا، يجب أن يعلم أن دعوى الجناية لا يخلو: إما أن يكون على العبيد أو على الأحرار وإما أن يكون دعوى الجناية على النفس أو فيما دون النفس وإما أن يكون دعوى الجناية عمداً أو خطأ فإن كان دعوى الجناية على العبد فإن كانت الجناية فى النفس وكانت عمداً فالخصم هو العبد واليمين عليه يستحلف العبد، وإن كانت الجناية فى النفس وكانت خطأ فالخصم هو المولى وكان اليمين عليه ولكن يحلف على العلم، وإن كانت الجناية فيما دون النفس فالخصم فى ذلك هو المولى عمداً كانت الجناية، أو خطأ ولكن يحلف على العلم.

١٦١٣٨ - م: وأما إذا كان دعوى الجناية على الحر فإن كانت الجناية على النفس وهى عمد بأن ادعى رجل على رجل أنه قتل ابنه عمداً فالخصم هو المدعى، ويحلف المدعى عليه على الحاصل، وذكر فى كتاب الاستحلاف: أنه يستحلف على السبب، بعض مشايخنا قالوا: ما ذكر الخصاف جواب ظاهر الرواية، وما ذكر فى الاستحلاف رواية أبى يوسف ولكن هذا ليس بصواب فالمذكور فى كتاب الاستحلاف: قال أصحابنا اليمين فى القصاص بالنفس بالله ما قتلت أباه

١٦١٣٨ - م: أخرج أبوداؤد عن عبد الرحمن بن بجيد قال: إن سهلاً والله أو هم الحديث: أن رسول الله ﷺ كتب إلى يهود أنه قد وجد بين أظهركم قتيل، فدوه، فكتبوا يحلفون بالله خمسين يميناً ما قتلناه وما علمنا قاتلاً، قال: فواداه رسول الله ﷺ من عنده مائة ناقة. سنن أبى داؤد، الديات، باب فى ترك القود بالقسامة. ٦٢٢/٢ برقم ٤٥٢٥-

الذى يدعى أنك قتلت، وبعض مشايخنا قالوا: ما ذكر الخصاص قول الكل وما ذكر فى الاستحلاف قول الكل أيضا، فصار فى القتل روايتان، وفى كتاب الأفضية: ان على قول أبى يوسف: يحلف على السب، وعن محمد روايتان وكان الحاكم أبو محمد الكوفى يقول: الصحيح أن يقال بأن على قول أبى حنيفة: يحلف على السب وعلى قول محمد: يستحلف على الحاصل يحلف بالله ما لهذا عليك دم ولا له قبلك حق بسبب هذا الدم، ثم إذا حلف على هذا الوجه إن حلف برئ عن الخصومة، وإن نكل فعند أبى حنيفة يحبس حتى يقرأو يحلف، وعندهما يقضى عليه بنكوله ولكن بالدية، وفى شرح الطحاوى: وقال زفر والطحاوى: يقضى عليه بالقصاص، وأما فيما دون النفس فإن حلف برئ وإن نكل يقضى عليه بما يدعى من القصاص فى قول أبى حنيفة، وفى قولهما: يقضى بالأرش.

١٦١٣٩ :- وإن كانت الجنابة فيما دون النفس وكانت عمدا توجب القصاص فعلى رواية أدب القاضى: يحلف على الحاصل، وعلى رواية كتاب الاستحلاف: على السب، واختلف المشايخ فيه على ما ذكرنا فى النفس قال الحاكم أبو محمد الكوفى: والصحيح أنه يستحلف فى هذه الصورة على الحاصل عند أبى حنيفة ومحمد، وإن كانت دعوى الجنابة على النفس وهى خطأ أو على الطرف وهى خطأ نحو قطع اليد، والموضحة وما أشبه ذلك مما تتحمله العاقلة ذكر فى ادب القاضى للخصاف وفى كتاب الأفضية: أنه يستحلف على السب عند أبى يوسف ومحمد، وفى كتاب الاستحلاف: أنه يستحلف على السب عند أصحابنا، وكان الحاكم الإمام أبو محمد الكوفى يقول: الصحيح أنه يحلف على الحاصل بالله ما لهذا قبلك مال بالسبب الذى يدعى وكأنه راعى جانب المدعى عليه، والصحيح ما قلنا.

١٦١٤٠ :- ولو أن رجلا ادعى على رجل أنه اشترى دارا بجنب دارى وأنا شفيعها بدارى وأراد استحلافه فالقاضى يحلفه على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار التى سماها وحدودها بكذا وكذا، ولا شيء منها فإن أقر المدعى عليه بالشراء والجوار إلا أنه يقول: لم يطلب الشفيع الشفعة حين علم بالشراء، وقال

الشفيع: لا، بل طلبت، فالقول قول الشفيع مع اليمين، وإذا كان القول قول الشفيع مع اليمين إذا طلب المشتري من القاضى يمين الشفيع فالقاضى يحلفه بالله لقد طلبت شفعة هذه الدار حين بلغك شراءها وأشهدت على ذلك بحضرة أحد المتابعين، أو الدار، هكذا ذكر فى كتاب الاستحلاف، ولكن هذا إنما يستقيم إذا ادعى المشتري أنه بلغه الشراء وهو فى مأى من الناس أما إذا لم يكن عنده من يتمكن من إشهاده لا تبطل شفيعته بترك الإشهاد للحال، فإذا أقر بذلك حلفه بالله لقد طلبت الشفعة حين علمت بالشراء وخرجت إلى الشهود حين قدرت وطلبتها بحضرة أحد المتعاقدين، أو الدار وأشهدت عليه، وفى الفتاوى العتائية: لو ادعى أنك اشتريت يحلف بالله ما اشتريت فإن عرض المشتري أنه قد تجب الشفعة وتسقط فيحلفه بالله ماله عندك شفعة فإن عرض الشفيع أنه لا يرى الشفعة بالجوار فيقول: إن كان الأمر كما يدعى من الشراء فقد حكمت عليك بالشفعة، ثم يحلفه.

١٦١٤١ م: - وإن ادعى الشفيع أنه بلغه الخبر ليلاً وأنه طلب الشفعة وأشهد عليها حين أصبح حلفه القاضى بالله ما بلغك الخبر إلا فى الوقت الذى تدعى وقد طلبت الشفعة وأشهدت على ذلك حين أصبحت، وفى كتاب الاستحلاف: قال محمد: إذا كان لرجل دار إلى جنب دار رجل فتصدق أحدهما على رجل بالحائط الذى يلي دار جاره وقبضه المتصدق عليه، ثم اشترى المتصدق عليه الباقي من الدار من المتصدق فليس للجار فيها شفعة، فإن طلب الجار الذى وراء الحائط يمين البائع والمشتري ما تصدق الحائط ضرارا ولا فرارا من الشفعة على وجه التلجنة وإبطال الشفعة حلفه القاضى على ذلك يريد بهذا - والله اعلم - أن الجار الذى وراء الحائط ادعى وقال: إن صدقة الحائط كانت تلجنة وقد بعث الكل وخاصم المشتري سواء كانت الدار فى يده، أو لم تكن، أو البائع إن كانت الدار فى يده وطلب يمين البائع والمشتري كان له ذلك، فإن أنكر يستحلفه عليه فإن حلف لا تثبت تلجنة صدقة الحائط وانقطع خصومة الجار عن المتصدق عليه والمشتري، وإن نكل تثبت تلجنة الصدقة وكان للجار الشفعة.

١٦١٤٢ م: - قال فى كتاب الاستحلاف أيضا: إذا وكل الرجل رجلا

وطلب شفعة فادعى المشتري على الوكيل أن موكله قد سلم الشفعة وطلب من القاضى أن يحلف الوكيل فالقاضى لا يحلفه، ونظير هذه المسألة ماقالوا فى الوكيل بقبض الدين إذا أراد أن يقبض الدين من الغريم فادعى الغريم على الوكيل أن موكله قد أبرأه عن الدين وطلب الغريم من القاضى أن يحلف الوكيل بالله ماتعلم ذلك من موكله فإنه لا يمين على الوكيل ويقول القاضى للغريم: أدّ الدين إلى الوكيل وأنت على خصومتك مع الموكل، هذا إذا ادعى المشتري تسليم الموكل، وإن ادعى تسليم الوكيل إن ادعى تسليمه فى غير مجلس الحكم لا يحلف الوكيل، وإن كان استحلف يستحلف بطريق الإصالة، وإن ادعى تسليمه فى غير مجلس الحكم وأنكر الوكيل فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف يستحلف، وعند محمد لا يستحلف.

١٦١٤٣ :- والمخيرة بخياره بخيار البلوغ فى حق اختيارها نفسها بمنزلة الشفيع فى طلب الشفعة فإنها إذا بلغت بالحض أو بالسن ينبغى لها أن تختار نفسها كما أن الشفيع إذا بلغه الخبر، ينبغى أن يطلب الشفعة وتشهد على اختيارها نفسها إن كان عندها من يمكن إشهاده وتقبل شهادته، وإن لم يكن عندها من يمكن إشهاده تخرج إلى الناس واختارت ثانياً وأشهدت، وإن لم تختار فى بيتها حتى خرجت إلى الناس بطل اختيارها، والإشهاد ليس بشرط لاختيارها نفسها لكن شرط الإشهاد حتى تثبت اختيارها نفسها بالشهود فليسقط اليمين عنها والاستحلاف على اختيارها نفسها نظير استحلاف الشفيع على طلب الشفعة فإن قالت للقاضى: اخترت نفسى حين بلغت وطلبت الفرقة قبل قولها مع اليمين، وإن قالت: بلغت بالسن وطلبت الفرقة لا يقبل قولها وتحتاج إلى إقامة البينة، والجواب فى الشفعة هكذا إذا قال الشفيع: إنى طلبت حين علمت فالقول قوله، ولو قال: علمت أمس وطلبت الشفعة يكلف إقامة البينة ولا يقبل قوله.

١٦١٤٤ :- وإذا ادعت المرأة على زوجها أنه آلى منها ومضت أربعة أشهر ولم يف إليها وأنها بانت وأنكر الزوج الإيلاء فالقاضى لا يحلف الزوج على الحاصل بالله ما هى بائنة منك اليوم، ويحلف على السبب بالله ما قلت لها والله

لأقربك أربعة أشهر على ما ادعت، فإن أقر الزوج بالإيلاء وادعى أنه فاء إليها فى المدة وأنكرت هى الفيء فى المدة فالقول قولها مع اليمين وتحلف على الحاصل عند محمد، فتحلف بالله لست بامرأة له اليوم بالسبب الذى يدعى، ولا تحلف بالله لم يف إليك قبل مضى الأربعة الأشهر، وفى كتاب الاستحلاف: قال بشر: سمعت أبا يوسف قال: استحلف بالله أنه لم يف إليك فى الأربعة الأشهر، والأحوط على قوله أن يزداد فى اليمين فيحلف بالله لم يف إليك فى الأربعة الأشهر فى النكاح الذى يدعيه الزوج.

١٦١٤٥ :- ولو أن امرأة ادعت على زوجها نفقة العدة وأنكر الزوج فالقاضى يحلف الزوج بالله ما عليك تسليم النفقة إليها من الوجه الذى تدعى فيحلف على السبب بالله ما هى معتدة عليك من الوجه الذى تدعى.

١٦١٤٦ :- وحكى عن القاضى الإمام أبى على النسفى: خرجت حاجا فدخلت على القاضى الإمام أبى عاصم العامرى وهو يدرس والخليفة يحكم فادعت امرأة على زوجها نفقة العدة وأنكر الزوج فحلف الخليفة الرجل بالله عز وجل ما عليك تسليم النفقة من الوجه الذى تدعى فتهياً الرجل ليحلف فنظرت إلى القاضى فحكم القاضى إلى المأذون له نظرة فنادى الخليفة! أنا أسأل الرجل من أى المحلة هو حتى أنه إن كان من أصحاب الحديث احلفه بالله ما هى معتدة منك. ١٦١٤٧ :- وفى كتاب الاستحلاف: امرأة اختلعت من زوجها بالمهر

وجحد الزوج ذلك فالقول قول الزوج، ثم كيف يحلف الزوج؟ فعلى ماروى عن أبى يوسف: يستحلف على السبب بالله ما خالعتها منذ ملكتها، وعلى ظاهر الرواية: يستحلف على الحاصل.

١٦١٤٨ :- ولو أن رجلاً ادعى على رجل أنه خرق ثوبه، فإن كان الثوب حاضراً ينظر إلى الخرق إن كان يسيراً فموجبه النقصان بلا خلاف يقوم الثوب صحيحاً ويقوم منخرقاً فالتفاوت بينهما موجب بلا خلاف، فيحلف المدعى عليه بالله ماله عليك هذا القدر من المال الذى ادعى، وفى الخانية: من الدراهم ولا أقل، م: ولا يحلف على السبب هكذا ذكر الخصاف وصاحب

الأقضية، وإن كان الخرق فاحشا فالقاضى يحلفه على السبب وإن كان الثوب غائبا فالقاضى لا يسمع الدعوى إلا بعد بيان قدر النقصان حتى يصير المدعى معلوما، وفى الخانية: فالقاضى لا يسمع الدعوى، حتى يذكر صفة الثوب وقيمة نقصان الخرق، ثم يحلفه على الحاصل.

١٦١٤٩ :- ولو أن رجلا ادعى على رجل أنه وضع على حائط له خشبا أو أجرى على سطحه ماء أو فى داره ميزابا، وفى الخانية: أو ادعى أنه فتح فى حائط له بابا، م: أو بنى على حائط له بناء أو أخرج من داره ترابا ورمى به فى أرضه أولقى به فى أرضه دابة ميتة أو ما أشبه ذلك أو غرس شجرا مما يكون فسادا فى أرضه وأراد أن يحلفه حلفه على السبب، وإن باع منه ذلك لا يجوز، وكذلك لو آجر لا يجوز، وكذلك لو صالح عليه لا يجوز، ولو كان صاحب الخشبة هو المدعى فقدم صاحب الحائط إلى القاضى، وقال: كان لى على هذا الحائط خشبة فوق أو قال: قلعتها لا عمل غيرها وقد منعنى صاحب الحائط وهو حق لى فى هذا الحائط وأنكر صاحب الحائط دعواه وطلب صاحب الخشبة من القاضى أن يحلف المدعى عليه فنقول أولا: بأن القاضى يأمر المدعى بتصحيح دعواه وذلك أن يبين له حق وضع خشبة أو خشبتين، أو ما أشبه ذلك، ويبين موضع الخشبة ويبين غلط الخشبة، ثم إذا بين هذه حتى صح دعواه، وطلب من القاضى أن يحلفه فالقاضى يحلفه، وفى الخانية: على الحاصل، ثم يحلفه بالله مال هذا المدعى فى هذا الحائط حق وضع خشبة كذا وكذا، وفى الخانية: وضع الخشبة التى يدعى وهو كذا وكذا فى موضع كذا من هذا الحائط فى مقدم البيت أو مؤخره حق واجب، م: ولا يحلفه بالله ما كان له عليه خشبة، أو بالله ما طرحت الخشبة لجواز أنه كان إلا أنه لم يكن بحق ولجواز أنه طرح الخشبة؛ لأنه لم يكن له حق وضع الخشبة فلا يمكنه أن يحلفه على ذلك ولكن يحلف على نحو ما بينا فإن حلف انقطعت الخصومة، وإن نكل صار مقرا بما ادعى فيلزم دعواه.

١٦١٥٠ :- قال: ولو ادعى مسيل ماء فى دار رجل فالقاضى يأمره أن يصحح الدعوى وذلك أن يبين أن له مسيل ماء المطر، أو ماء الوضوء فإن هذا

مما يتفاوت فإن المطر لا يكون أدوم ويكون أكثر، وماء الوضوء والغسالات يكون أدوم ويكون أقل، وينبغى أن يبين موضع مسيل الماء فى مقدم البيت أوفى مؤخره. ١٦١٥١ :- وكذلك إن ادعى طريقاً فى دار رجل فالقاضى يأمره أن

يصحح دعواه، وتصحيح الدعوى أن يبين مقدار عرضه وطوله ويبين موضعه من الدار فإذا تبين ذلك وصحح دعواه حلفه على الحاصل بالله مال هذا الحق الذى ادعاه فى هذه الأرض التى فى يديك، أوفى هذه الدار التى فى يديك.

١٦١٥٢ :- وذكر فى كتاب الدعوى: إذا ادعى رجل مسيل ماء فى دار رجل وادعى طريقاً فى دار رجل وشهد الشهود أن له مسيل ماء فى هذه الدار، وأن له طريقاً فى هذه الدار ووقع فى بعض النسخ أنه لا تقبل البينة مالم يبينوا، وفى الخانية: وقال شمس الأئمة الحلوانى: شوش محمد المسألة فى الكتاب ذكر فى بعض الروايات: تقبل شهادتهم وإن لم يحددوا الطريق، وذكر فى بعضها أنها لا تقبل مالم يبين موضع الطريق أنه فى مقدم الدار أو مؤخرها، ويذكر طول الطريق وعرضها قال: وهو الصحيح، م: قال شمس الأئمة الحلوانى: تأويل ما وقع فى بعض النسخ أنه تقبل البينة إذا شهدوا على إقرار صاحب الدار؛ لأن جهالة المقر به لا تمنع صحة الإقرار وتأويل ما وقع فى بعض النسخ: أنه لا تقبل البينة إذا شهدوا على نفس الطريق وعلى نفس المسيل لأعلى إقرار المدعى عليه، وفى الخانية: وذكر شمس الأئمة السرخسى الصحيح أنها تقبل وإن لم يذكرو موضع الطريق ومقداره، وأن محمداً ذكر فى بعض النسخ وإن لم يحددوا فذلك أحوز للشهادة ومعنى ذلك: أن الطريق عند بعض العلماء مقدر، ومقدار الطريق سبعة أذرع فإذا بين الشهود مقدار الطريق ربما يذكر الشهود مقدار الطريق أقل من سبعة أذرع أو أكثر والقاضى يميل إلى مذهب بعض العلماء فيرد شهادتهم وكان ترك البيان أحوز للقاضى، وذكر فى بعض النسخ: إن بينوا كان أحوز.

١٦١٥٣ :- ولو أن ميزاب الرجل فى دار رجل فمنعه صاحب الدار عن تسيل الماء فيه كان له أن يمنعه إلا أن يشهد الشهود أن له حق تسيل الماء فى هذه الدار من هذا الميزاب، وقال بعض المتأخرين: إن عرف أن الميزاب قديم ويقرب السطح

البنية يترك، وإن شهدوا أنه كان يسيل الماء منه لا تقبل: وإن ذكروا مسيل الماء مطلقا واختلفوا فى أنه للوضوء أو للمطر كان القول قول صاحب البيت مع اليمين.

١٦١٥٤ - م: قال: ولو ادعى على رجل أنه شق فى أرضه نهرا وساق الماء فيه إلى أرضه أمره أن يصحح دعواه وذلك بأن يبين الأرض التى شق فيها النهر ويبين موضع النهر من هذه الأرض أنه من جانب الأيمن أو من جانب الأيسر ويبين قدر طول النهر وعرضه وعمقه فإذا بين ذلك وصحح دعواه إن أقر المدعى عليه بذلك لزمه، وإن أنكر وجحد المدعى عليه دعواه حلفه القاضى على السبب بالله ما حدثت فى أرض هذا الرجل هذا النهر الذى وصفه ولا يحلف على الحاصل ويحلف على السبب، وفى الخاتمة: وكذا لو ادعى أنه بنى فى أرضه بناء لا يلتفت إليه القاضى حتى يبين الأرض ويصف البناء طوله وعرضه وأنه من الخشب أو من المدر، وإن ادعى غرس الشجر فى أرضه فإذا بين المدعى ذلك إن أقر المدعى عليه أمر برفع البناء والشجر.

١٦١٥٥ - م: وإن ادعى على رجل أنه كسر إبريقاً له من الفضة وأحضر الإبريق أو ادعى أنه صب الماء فى طعامه وأفسده إن أقر المدعى عليه بذلك يخير صاحب الإبريق والطعام بين أن يأخذ الإبريق المكسور والطعام ولا شيء له، وبين أن يضمّنه قيمة الإبريق من خلاف الجنس ويضمّنه مثل ذلك الطعام، وليس له تضمين النقصان فإن أنكر المدعى عليه حلفه القاضى على قيمة الإبريق وعلى مثل الطعام فإن قال المدعى: إن هذا المدعى عليه ممن يقول: لا يجب الضمان وإنما يجب النقضان فإن القاضى يحلفه على السبب بالله ما فعلت ما ادعاه المدعى.

١٦١٥٦ - م: ولو ادعى رجل على رجل أنه حفر حفيرة فى أرض له وأنه أضر ذلك بأرضه وأراد استحلافه على ذلك، لا بد من معرفة حكم هذه المسألة أولاً فنقول: حكمه عند علماءنا أن يلزم الحافر النقصان، وإذا آل الأمر إلى التحليف فيحلفه القاضى على الحاصل بالله ماله عليك هذا الحق الذى يدعى من الوجه الذى يدعى، ولا يحلفه على السبب بالله ما فعلت كذا هكذا ذكر الخصاف فيحلفه على الحاصل، قال الشيخ الإمام شمس الأئمة: من العلماء من قال: من حفر حفيرة فى أرض غيره لا يضمن النقصان ولكن يؤمر بكبس الحفيرة فلو حلفناه على

الحاصل ربما يتأول قول هذا القائل فيحلف ويكون صادقا فيتضرر المدعى، فينبغى أن يحلف على السبب كيلا يتأول قول هذا القائل، ثم قوله فى الكتاب: أضر ذلك بأرضه إشارة إلى أنه لو لم يضر ذلك بأرضه أنه لاشيء عليه.

١٦١٥٧ :- فاعلم بأن من رفع التراب من أرض انسان وكان ذلك موضعا للتراب فيه قيمة ضمن قيمة التراب، سواء تمكن النقصان فى الأرض أو لم يتمكن.

١٦١٥٨ :- وقد روى عن محمد أنه إذا دخل الماء فى أرض رجل واجتمع الطين فى أرضه بذلك، وفى الخانية: يكون ذلك لصاحب الأرض، م: لا يكون لأحد أن يأخذ ذلك الطين ويرفعه عن أرضه، وفى الحاوى: وهذا بخلاف السمك إذا اجتمع فى أرض إنسان بغير صنعه واحتتاله فإنه لا يكون لصاحب الأرض إلا أن يأخذه، جعل فى الكتاب التراب من ذوات القيم ولم يجعله مثليا، أما إذا لم يكن له قيمة فى ذلك الموضع ينظر: إن تمكن النقصان فى الأرض بذلك الصنع يضمن النقصان ومالا فلا، إذا عرفت حكم المسألة فنقول: إذا كان للتراب قيمة فى ذلك الموضع يحلف المدعى عليه تمكن النقصان فى الأرض بذلك الصنع أولم يتمكن، وإن لم يكن للتراب قيمة فى ذلك الموضع إن تمكن النقصان فى الأرض بذلك الصنع يحلف المدعى عليه ومالا فلا.

١٦١٥٩ :- ومن هذا الجنس: إذا ادعى على رجل أنه نقض حائطه وأراد استحلافه فنقول: من هدم جدار غيره لا يجبر على بنائه ويكون لصاحب الحائط الخيار إن شاء ضمنه قيمة الحائط والنقض للضامن، وإن شاء أخذ النقض وضمنه النقصان فإن أراد أن يحلفه حلفه على الحاصل، وفى الخانية: إذا ادعى على رجل أنه نقض حائطاً أو كسره وبين قدر الحائط وموضعه وبين النقصان وطلب النقصان حلفه القاضى على الحاصل، م: قال شمس الأئمة الحلوانى: مذهب بعض العلماء أن الحائط إذا كان جديداً يجب عليه الإعادة، وفى الخانية: بالمدر إن كان من المدر، وبالحجر والخشب إن كان من ذلك ولا يضمن النقصان، وإذا كان الحائط عتيقا لا يجب عليه الإعادة، وفى الصغرى: وإن كان الحائط عتيقا قد خلق كان عليه النقصان، فينبغى للقاضى أن يحترز عن هذا القول ويحلفه على وجه يقع

الاحتراز عنه، وإن حلفه على النقصان والقيمة ولم يحترز عن ذلك القول لأبس به. ١٦١٦٠ - وكذا لو ادعى رجل على رجل أنه ذبح شاة أو بقرة له، أو ادعى أنه فقأ عين عبده وقد مات العبد، أو ادعى أنه فقأ عين دابة له أو أفسد متاعا له وذلك الشيء ليس بحاضر فإن القاضى يسأله عن قيمة ذلك ويحلفه على الحاصل، وإن كان الحيوان مضمونا عند بعض الناس بالمثل لا بالقيمة إلا أن صاحب الكتاب لم يلتفت إلى ذلك القول، م: وإذا كان الحائط جديدا ينبغي أن يحلف على السبب.

١٦١٦١ - قال: ولو ادعى رجل على آخر ألف درهم وللمدعى عليه عند المدعى رهنٌ بالمال فخاف المدعى عليه أنه إن أقر بالمال جحد المدعى الرهن ينبغي للمدعى عليه أن يطلب من القاضى، حتى يسأل هل عنده بهذا المال الذى يدعى رهن؟ فإن قال: نعم فقد حصل مقصود المدعى عليه، وإن قال: لا رهن له وأراد استحلاف المدعى عليه فالقاضى لا يحلفه بالله ما عليك هذا المال الذى يدعى ولكن يحلفه بالله ما لفلان عليك ألف درهم لا رهن بها، هكذا ذكر الخصاف فى أدب القاضى وكان الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلوانى يقول: يحلفه بالله ليس عليك أداء هذا المال وتسليمه إلى المدعى، وبعض مشايخنا قالوا: لا حاجة إلى هذا التكلف؛ لأن جحوده الرهن استهلاك الرهن، وبهلاك الرهن يصير المرتهن مستوفيا دينه وبعد الاستيفاء لا يبقى له عليه شيء ويمكنه أن يحلف لشيء لهذا المدعى على فيحلفه القاضى بالله ماله عليك هذا المال الذى يدعى.

١٦١٦٢ - قال: فى كتاب الاستحلاف: رجل وهب ثوبه من رجل أو عبد أو أقر أن الموهوب له قبضه فى المجلس أو بعده بأمره، وقال الواهب بعد ذلك: إن الموهوب له ما قبضه وكنت اقررت بقبضه كاذبا وسأل القاضى أن يحلف الموهوب له لقد قبضته عن هذه الهبة التى يدعى، فعلى قول أبى حنيفة ومحمد القاضى لا يحلفه، وعلى قول أبى يوسف يحلفه بالله لقد قبضته بحكم الهبة التى يدعى.

١٦١٦٣ - (١) وعلى هذا الخلاف إذا اشترى شيئا وأقر المشتري بقبض المشتري، ثم ادعى أنه لم يقبضه وطلب من القاضى أن يحلف البائع بالله لقد سلمته إلى المشتري بحكم هذا الشراء الذى يدعى (٢) وعلى هذا الخلاف إذا

أقر البائع بقبض الثمن، ثم ادعى أنه لم يقبضه وطلب من القاضى أن يحلف المشتري بالله لقد سلمته إلى البائع بحكم هذا الشراء الذى يدعيه، وفى الخلاصة: وفى الأصل: البائع إذا أقر بقبض الثمن، ثم قال: لم اقبضه وأراد استحلاف المشتري يستحلف استحسانا عند أبى يوسف: وعندهما لا يستحلف قياسا وهنا خمس مسائل: إحداها هذه قلت: ذكر الخمسة فى المحيط: وأخرى معها، م: (٣) وعلى هذا الخلاف إذا أقر البائع بالبيع ثم أنكر البيع وقال: اقررت بالبيع كاذبا وأراد تحليف المشتري (٤) وعلى هذا الخلاف رب الدين إذا أقر بقبض الدين من المديون وأشهد عليه ثم أنكر والقبض فأراد تحليف المديون (٥) وعلى هذا الخلاف إذا أقر رجل على نفسه بالدين لرجل، ثم أنكر الدين وقال: لاشيء له على وإنما أقررت كاذبا وطلب يمين المقر له، أبو يوسف يقول: المعروف والمعتاد فيما بين الناس أن البائع يقبض الثمن أولا وإن لم يكن قبض حقيقة، وكذا المعتاد فيما بين الناس أن من استقرض من غيره شيئا فالمقرض يأمره أولا بكتابة الصك والإشهاد عليه قبل دفع المال فلو اعتبرنا التناقض فى هذه الصورة مانعا عن صحة الدعوى والاستحلاف لبطلت حقوق الناس.

١٦١٦٤ :- وفى الفتاوى الخلاصة: قال الإمام السرخسى فى كتاب الإقرار: الاحتياط الأخذ بقول أبى يوسف، ومشايخنا أخذوا بقوله فيما يتعلق بالقضاء وأجمعوا أن البائع إذا أقام البينة أنه لم يقبض الثمن لا تقبل، وإن أشهد البائع على البيع وقبض الثمن، ثم ادعى أن البيع كان تلجئة وطلب تحليف المشتري ذكر فى كتاب الاستحلاف: أنه يحلف عندهم جميعا، ثم كيفية التحليف بالله ما اشترطت أن يكون البيع الذى جرى بينكما تلجئة.

١٦١٦٥ :- وفى كتاب الأقضية: ان فى هذه المسألة روايتين عن أبى حنيفة، فى رواية قال: إذا تواضعا فى السر أن يظهر البيع تلجئة، ثم تعاقد فى العلانية مطلقا ولم يذكر شيئا وقت العقد فهذا البيع تلجئة وهو قول أبى يوسف ومحمد فعلى هذا يستحلف المشتري، لأن البائع يدعى ما يوجب حق الفسخ له والمشتري ينكر، وفى رواية أخرى قال: إذا تواضعا فى السر أن يظهر البيع تلجئة، ثم تعاقد فى

العلانية ولم يذكر شيئا وقت العقد فالعقد صحيح فعلى هذا لا يستحلف المشتري.
١٦١٦٦ :- قال أبو يوسف فى كتاب الاستحلاف: أربعة أشياء يستحلف القاضى الخصم فيها قبل أن يسأل المدعى ذلك، (١) أحدها: الشفعة فإن الشفيع إذا طلب من القاضى أن يقضى له الشفعة فالقاضى يحلفه بالله لقد طلبت الشفعة حين علمت بالشراء، وإن لم يطلب المشتري ذلك وهذا قول أبى يوسف وهو قول ابن ليلى، وقال أبو حنيفة ومحمد: لا يستحلفه القاضى ما لم يدع المشتري ذلك، (٢) الثانى: البكر إذا بلغت واختارت الفرقة وطلبت من القاضى أن يفرق بينهما يستحلفها القاضى بالله لقد اخترت الفرقة حين بلغت، وإن لم يدع الزوج ذلك، (٣) الثالث: إذا أراد المشتري الرد بالعيب فالقاضى يحلفه بالله إنك لم ترض بهذا العيب ولا عرضت على البيع منذ رأيته (٤) والرابع: المرأة إذا سألت من القاضى أن يفرض لها النفقة من مال الزوج، والزوج غائب يستحلف بالله ما أعطاك نفقتك حين خرج، ويجب أن تكون مسألة النفقة على قولهم جميعا.

١٦١٦٧ :- وفى الخزانة: خمسة نفر جائز للقاضى تحليفهم من غير أن يسأل المدعى، (١) الشفيع إذا طلب الشفعة يحلفه القاضى بالله ما سلمت الشفعة، ثم يقضى له بها (٢) والمشتري إذا أراد رد البيع بالعيب يحلفه القاضى بالله ماضيت بالعيب (٣) ورجل ادعى دينا فى التركة يحلفه القاضى بالله ما قبضه (٤) ووديعه الغائب فى يد رجل وطلبت المرأة النفقة منها يحلفها القاضى بالله ما قبضت النفقة منه، ثم يقضى لها بها (٥) ورجل اشترى جارية أثبتت عند القاضى أن لها زواجا يحلفه القاضى بالله ما علمت أن لها زواجا مات أو طلق من غير أن يسأله البائع ثم يقضى بالرد.

١٦١٦٨ :- وفى الخانية: رجل اشترى من رجل عبدا، ثم ادعى به عيبا إن قال المشتري: شهودى حضور لا يجبره القاضى على نقد الثمن، وإن قال المشتري: شهودى غيب يستحلف البائع فإن حلف البائع يجبر القاضى المشتري على نقد الثمن، وإن نكل يقضى بالعيب، إذا شهد الشهود على رجل بحق وقضى القاضى بشهادتهم ثم إن المشهود عليه ادعى أن الشهود قدرجوا عن شهادتهم

إن ادعى رجوعهم فى غير مجلس القاضى لا يسمع دعواه ولا يحلف الشهود، ولو أقام البيئة على ذلك لم تقبل بينته، وإن ادعى رجوعهم عند قاضى آخر إن لم يدع قضاء القاضى برجعهم لم يسمع دعواه أيضا، وإن ادعى أنهم رجعوا عند فلان القاضى وقضى ذلك برجعهم سمع دعواه، ولو أقام البيئة على ذلك قبلت بينته، وإن لم يكن له بيئة كان له أن يستحلف الشهود.

١٦١٦٩ :- وفى جامع الفتاوى، القاضى: إذا أودع مال اليتيم، ثم ادعى المودع الرد على القاضى: فقال القاضى لم أقبض الوديعة فلا يمين عليه، وكذا إذا باع، ثم ادعى المشتري الرد عليه بالعيب فقال القاضى: أبرأنى عن هذا العيب لا يمين على القاضى.

١٦١٧٠ :- عن أبى بكر الإسكاف: فى سكة غير نافذة جاء رجل يدعى فيها طريقا وهم ينكرون يجب اليمين عليهم إن لم يكن فيهم أيتام صغار ووقف مالم يأت واحد منهم بالحلف فإن حلف واحد منهم سقط اليمين عن الباقيين، فإن نكل يحلف الباقيون وما داموا ينكلون يحلفون وإن كان فى السكة صغار وأوقاف فاليمين ساقطة.

١٦١٧١ :- وفى الخانية: إذا ادعى رجل على رجل وأنكر وحلف بالطلاق أنه ليس عليه شيء أو حلفه القاضى بالطلاق على قول بعض المشايخ بطلب المدعى، ثم إن المدعى أقام البيئة وشهد الشهود أن المدعى أقرضه ألفا قبل اليمين وقضى القاضى بالمال لا يقع الطلاق، ولو شهد له الشهود أن له عليه ألفا فقضى القاضى بالمال، ذكر فى الجامع: أنه يقع الطلاق وهو قول محمد: إذا شك أن المدعى صادق فى دعواه أم كاذب لا ينبغي له أن يحلف فإن طلب المدعى يمينه ولا يرغب فإن كان أكبر رأى المدعى عليه أن المدعى صادق فى دعواه فإنه يدفع المال ولا يحلف فإن كان أكبر رأيه أنه مبطل فى دعواه وسعه أن يحلف.

١٦١٧٢ :- رجل ادعى على وارث رجل مالا وأخرج صكا بإقرار المدعى عليه بالمال فادعى الوارث أن المقر له قد رد إقراره وطلب يمين المدعى على ذلك كان له أن يحلف، وفى الصغرى: بمنزلة مالم قال لآخر: بعث عبدك منى فقال الآخر: نعم لكنك اقلتنى البيع صح دعواه، وله أن يحلفه كذا هذا، م: ولو

قال الوارث: قد أقر لك المقر تلجئة قال بعضهم: له أن يحلفه، ولو ادعى أن المقر كان كاذبا فى إقراره لا يقبل ذلك منه.

١٦١٧٣ :- رجل ادعى على امرأة مخدرة أو على مريض مالا وطلب يمين المدعى عليه، ذكر الخصاف: أن القاضى يبعث أمينا أو أمينين ومعه شاهد حتى يستحلف المدعى عليه، ذكر فى المنتقى: فيه: خلافا، على قول أبى يوسف يبعث أمينا ليحلفه وقال أبو حنيفة: لا يبعث فيفوض ذلك إلى رأى القاضى، فلو أن القاضى بعث أمينا ليحلفه فجاء الأمين وقال: حلفته لا يقبل قوله إلا بشاهد.

١٦١٧٤ :- وفى الجامع الأصغر: إذا كان لرجل على آخر ألف درهم فأقرها ثم أنكر الإقرار بها فإن أبازيد الدبوسى قال: للطالب أن يحلفه على الإقرار بالله ما أقره بكذا، وقال أبو القاسم: إنها يحلف بالله ماله على ألف ولا يحلفه على الإقرار. ١٦١٧٥ :- وفى الخانية: رجل مات وله على رجل ألف درهم، فقدم ابن الميت الغريم إلى القاضى وادعى عليه الدين قالوا: يحل للغريم قبل أن يثبت الابن موت الأب أن يحلف مالهذا عليه شيء ويحل للوارث أن يحلف أن لى على هذا الرجل ألف درهم.

١٦١٧٦ :- م: إذا طلب المدعى يمين المدعى عليه فقال المدعى عليه: أخرج كراسة حسابك لأنظرفيه فقال المدعى: لا أخرج وطلب من القاضى أن يحلفه قالوا: إن أمره القاضى بأن يخرج فهو حسن ولا يجبره.

١٦١٧٧ :- عين فى يدرجل ادعاه رجلان كل واحد منهما على حدة فحلفه القاضى لأحدهما فنكل وقضى له، ثم أراد الآخر أن يحلفه إن كان الثانى يدعى ملكا مطلقا، أو يدعى الشراء من المدعى عليه لا يحلفه، وإن كان الثانى يدعى عليه غصبا حلفه.

١٦١٧٨ :- وفى الفتاوى الخلاصة: إن الرجلين إذا ادعيا عبدا فى يدرجل كل واحد منهما يقول: إنه ملكى إن أقر لأحدهما لا يحلف للثانى وإن أقر لهما يؤمر بالتسليم إليهما، ولا يضمن لواحد منهما شيئا، وإن جحد يحلف لهما يميننا واحدا عند البعض بالله ما هذا العبد لهذا ولا لهذا، وقال البعض: يحلف لكل

واحد منهما يمينا على حدة والرأى للقاضى يبدأ بأيهما شاء، وإن شاء أقرع بينهما بعد ذلك إن حلف لهما برئ، وإن نكل لأحدهما وحلف للآخر يقضى بجميع العبد للذى نكل هذا إذا حلف لأحدهما أولا ثم نكل للثانى أما إذا نكل للأول لا يقضى له بالعبد ويحلف للثانى، إن نكل يقضى بالعبد بينهما ويقسم العبد بينهما، ولو أقر بالغصب منهما يؤمر بتسليمه إليهما ولا يضمن قيمته لهما، ولو ادعى كل واحد منهما أنه اشتراه من ذى اليد فإن أقر لأحد هما أمر بالتسليم إليه، ثم إذا أراد الآخر أن يحلفه ليس له ذلك، ولو جحد لهما ونكل عن اليمين لأحدهما يقضى به له ولا يستحلف للثانى، وكذا لو ادعى عليه معا وجحد لهما ونكل لأحدهما فقضى بالنكول لأحدهما قبل الاستحلاف للآخر نفذ قضاءه، ولو ادعى أحدهما الشراء والآخر الإجارة أو الرهن فإن أقر لمدعى الشراء لا يحلف للآخر، ولو أقر لمدعى الرهن أو الإجارة يحلف لمدعى الشراء، ولو ادعى كل واحد منهما الشراء أو الهبة أو الصدقة مع القبض فهو كدعوى الشراء، ولو ادعى كل واحد منهما الرهن أو الإجارة لا يحلف للآخر.

١٦١٧٩ - م: رجل ادعى على رجل ألف درهم وأقر أن هذه الألف بينى وبين فلان فقال المقر له بعد ذلك: إن المدعى وهو المقر وقد قبض الألف المشترك بينى وبينه وطالب بخمسة المائة حصته وقال المقر: ما قبضت فالقول قول المقر مع يمينه فيستحلف بالله ما قبضت الألف التى لكما على فلان لاقليلا ولا كثيرا منها، أو يستحلف بالله ماله قبلك ما يدعى ولا شيء منه فيستحلف على الحاصل لجواز أنه قبض، ثم تملك من جهته بسبب من الأسباب.

١٦١٨٠ - م: وإذا ادعى على ميت مالا وله ورثة فله أن يحلف الورثة كلهم على علمهم ولا يكتفى بيمين واحد منهم، ولو ادعى الورثة مالا للميت على رجل وحلف أحدهم المدعى عليه عند القاضى اكتفى به، حتى لم يكن لبقية الورثة أن يحلفوه، وهو نظير مالو ادعى أحد شريكى العنان أو أحد شريكى المفوضة حقا على رجل للشركة وحلف المدعى عليه لا يكون للشريك الآخر أن يحلفه بمثله.

١٦١٨١ - م: لو ادعى رجل حقا من شركتهما، حتى توجه اليمين عليهما

وحلف أحدهما كان له أن يحلف الآخر، وإذا ادعى الرق مطلقاً ففى قول من يرى الاستحلاف فى الرق: يحلف المدعى عليه بالله ماله فى رقبتك رق، أو يحلفه بالله ماأنت برقيق له، وإن ادعى الرق بسبب بأن قال: ولدت من أمتى أو قال: كنت حربياً فأسرتك يذكر السبب فى الحلف فيستحلف بالله ماله فى رقبتك رق بهذا السبب الذى يدعى، قال محمد: لا يمين فى حد إلا أن السارق يستحلف لأجل المال فإن نكل ضمن ولم يقطع.

١٦١٨٢ :- يجب أن يعلم بأن الحدود أنواع (١) نوع خالص حق الله تعالى' نحو حد الزنا وحد السرقة وحد شرب الخمر، وفى هذا النوع لايجزى الاستحلاف فيستحلف السارق لأجل المال يريد به إذا أراد المسروق منه أخذ المال دون القطع، وعن محمد فى النوادر: أن القاضى يقول للمدعى: ماذا تريد؟ فإن قال: أريد القطع يقول له القاضى إن فى الحدود لا يستحلف فليس لك عليه يمين وإن قال: أنا أريد المال والقاضى يقول له: دع ذكر السرقة وإذا قال: ادع فيكون عليه يمين، وفى كتاب الاستحلاف: يقول: إذا طلب المسروق منه ضمان السرقة لاالقطع يستحلف بالله ماعليك تسليم هذا المال الذى يدعى ولا قيمته بالسبب الذى يدعى فإن حلف برئ، وإن نكل ضمن قيمة السرقة، (٢) نوع آخر هو خالص حق العبد نحو القصاص فى النفس والطرف وقد مرالكلام قبل هذا، (٣) نوع آخر هو حق العبد وحق الله تعالى' وهو حد القذف، وفى هذا النوع لايجوز الاستحلاف عندنا حتى أن من ادعى على آخر أنه قذفه وأنكر المدعى عليه ذلك لا يستحلف عندنا.

١٦١٨٣ :- ولو أن رجلاً ادعى على رجل أنه قال له: يا منافق! يا زنديق! يا كافر، وفى الخانية: يا فاسق! يا فاجر! يا خبيث! يا خنزير! يا حمار! يا لص! يا لوطى! يا اكل الربوا! يا شارب الخمر! يا ديوث! يا مخنث! يا خائن! يا ابن القحبة!

١٦١٨٣ :- أخرج البيهقى من طريق عبد الملك بن عمير عن شيخ من أهل الكوفة قال: سمعت علياً - رضى الله عنه - يقول: إنكم سألتمونى عن الرجل يقول للرجل: يا كافر! يا فاسق! يا حمار!، وليس فيه حد إنما فيه عقوبة من السلطان، فلا تعودوا فتقولوا. السنن الكبرى للبيهقى، الحدود، باب ما جاء فى الشتم دون القذف ١٢/٥٠٣ برقم ١٧٦٣٥ ->

أو ماسوى ذلك مما يجب فيه التعزير، أو ادعى عبد أنه قال له: يازانى، أو أمة ادعت أنه قال لها: يازينة، م: أو ادعى أنه ضربه، أو لطمه، أو ما أشبه ذلك من الأمور التى توجب التعزير وأراد تحليفه فالقاضى يحلفه؛ لأن التعزير محض حق العبد فإن حلف لاشيء عليه وإن نكل يقضى عليه بالتعزير ويكون التحليف فيه على الحاصل، وأدنى التعزير مفوض إلى رأى القاضى يقيمه بقدر ما يرى حصول الانزجار.

١٦١٨٤ :- وإذا ادعى رجل على رجل أنه غصب منه ثوبا وأقر الغاصب بذلك، ثم اختلفا فى قيمته قال المغصوب منه: كان قيمة ثوبى مائة، وقال الغاصب: ما أدري ما كانت قيمته، ولكن علمت أن قيمته لم تكن مائة فالقول قول الغاصب مع يمينه ويؤمر الغاصب بالبيان، وإن لم يبين يحلف الغاصب على ما ادعاه المغصوب منه من الزيادة، وإن حلف ولم يثبت ما ادعاه المغصوب منه ذكر فى كتاب الاستحلاف: أن المغصوب منه يحلف أن قيمة الثوب مائة ويأخذ من الغاصب مائة، وكان الحاكم أبو محمد الكوفى يقول: ما ذكر من تحليف المغصوب منه وأخذ المائة من الغاصب يمينه لا يكاد يصح؛ لأن المغصوب منه مدعى واليمين عندنا لم يشرع حجة للمدعى، وكان يقول: الصحيح من الجواب أن يقال للقاضى: أن يوقف الغاصب يذكر له كل ما يصلح قيمة الثوب فيقول أولا: أكانت قيمته مائة؟ فإن قال: لا يقول أكانت خمسين؟ فإن قال: لا يقول: أكانت خمسة وعشرين؟ هكذا إلى أن ينتهى إلى أقل مالا يجوز أن تنقص قيمة الثوب منه فى العرف والعادة، وإذا انتهى إلى ذلك الزمه ذلك، وجعل القول قوله فى الزيادة مع يمينه، وجعل

← وأخرج ابن أبى شيبه عن عبد الملك بن عمير قال: قال على: قول الرجل للرجل: يا خبيث!، يا فاسق! قال: هن فواحش، وفيهن عقوبة، ولا تقولهن فتعودهن. مصنف ابن أبى شيبه، الحدود، فى الرجل يقول لرجل: يا خبيث!، يا فاسق!، ٥٨٩/١٤ برقم ٢٩٥٦٧.

وقول المصنف: وأدنى التعزير مفوض إلى رأى القاضى الخ“ فأخرج البيهقى عن عبد الملك بن عمير عن أصحابه عن على - رضى الله عنه - فى الرجل يقول للرجل: يا خبيث!، يا فاسق!، قال: ليس عليه حد معلوم، يعزّر الوالى بما رأى. السنن الكبرى للبيهقى، الحدود، باب ما جاء فى الشتم دون القذف. ٥٠٣/١٢ برقم ١٧٦٣٤ -

الجواب فيه كالجواب فيمن أقر بحق مجهول فى عين فى يديه لغيره فالقاضى يأمره ببيان مقداره وإذالم يبين فالقاضى يسمى له السهام إلى أن ينتهى إلى أقصى السهام الذى لا يقصد دونه بالتملك فى العرف والعادة فيلزمه ذلك، وجعل القول فى الزيادة قوله مع يمينه من المشايخ من اشتغل بتصحيح ما ذكر فى الكتاب.

١٦١٨٥ :- وفى الخانية: رجل اغتصب أرضاً أو داراً فأراد المغصوب منه

استرداد الغصب وأقام البينة على ذلك بعد دعوى صحيحة فقال المدعى عليه: إنها وقف فى يدى على سبيل الخير المعلوم، وعجز المغصوب منه عن إقامة البينة على ذلك كان له أن يستحلف المدعى عليه فى قول محمد إنما يستحلف إذا أراد المدعى أن يأخذ القيمة عند النكول، وفى الفتاوى الخلاصة: وكذا لو أقام المدعى عليه البينة على أنه وقف ولم يذكر واقفه لاتندفع اليمين عنه، هذا إذا قال: هو وقف وأما إذا قال: وقفتها على جهة معلومة وأراد المدعى أن يحلفه، يحلف عند محمد خلافاً لهما، ولو أراد أن يحلفه ليأخذ الدار لا يحلف بالاتفاق، والفتوى على قول محمد دفعا للحيلة، أما لو أراد أن يأخذ الضيعة والعقار عند النكول لا يستحلف أيضاً، قال الشيخ الإمام محمد بن الفضل: ينبغى أن يفتى على قول محمد ويقضى بالقيمة عند النكول، وكذلك رجل فى يديه ضيعة يقول: وقفها أبى على وعلى أولادى وادعى أخوه إن أبانا وقفها علينا وعلى أولادنا أبداً، وأراد أن يحلف صاحب اليد قالوا: لا يحلف على أصل الوقف ولكن يحلف على حصته من الغلة.

١٦١٨٦ :- م: وإذا اشترك الرجلان على أن ما اشتريا اليوم، أو هذا الشهر

أو هذه السنة فهو بيننا وخصاً صنفاً من التجارة، أولم يخصا وقتاً، أولم يوقتا فهذه الشركة جائزة على ما عرف فى موضعه، فإن قال: اشترت متاعاً فهلك وأراد أن يتبع شريكه بنصف الثمن وأنكر الشريك الشراء فالقول قول الشريك مع يمينه، فيحلف منكر الشراء بالله ما تعلم أنه اشترى ذلك المتاع على شركتكما، قال: ولو أن رجلاً اشترى من آخر جارية بألف درهم وتقابضا، ثم طعن المشتري بشجة فى رأسها فاستحلف القاضى البائع على ذلك فنكل عن اليمين فردها على البائع فجاء البائع بعد ذلك بالجارية، وقال: هذه الجارية حبلى وهذا الحبل حدث عند المشتري

فالقاضى يسأل المشتري عن ذلك فإن أقر به قيل للبائع: أنت بالخيار إن شئت حبستها ولا شيء لك، وإن شئت رددتها على المشتري ورددت عليه بنقصان الشجة وإن قال المشتري: مالى بهذا علم فالقاضى يريها النساء فإن قلن: هى حبلى فالقاضى يحلف المشتري بالله ما حدث هذا الحبل عندك، فإن حلف لا شيء عليه والرد ماض، وإن نكل صار مقرا أن الحبل كان عنده فيستحلف البائع لقد بعثها من هذا المشتري وسلمتها إليه وما بها هذا الحبل فإن حلف ردها على المشتري ورد عليه بنقصان الشجة، وإن نكل لزمته الجارية هكذا قال الخصاف: وطعنوا على الخصاف قالوا: ينبغى أن لا يحلف بالله لقد بعثها من هذا المشتري وسلمتها إليه وما بها هذا الحبل ولكن يحلف بالله لقد سلمتها بحكم هذا البيع وما بها هذا العيب.

١٦١٨٧ - قال: ولو كانت الجارية فى يد المشتري فخاصم البائع فى الشجة التى بها فلما حكم الحاكم على البائع بردها عليه بالشجة قال البائع: إنها حبلى وهذا الحبل حادث عند المشتري، وقال المشتري: لا، بل عندك فإن القاضى يحلف البائع على ذلك ولا يحلف المشتري، بخلاف المسألة الأولى هكذا ذكر الخصاف فى أدب القاضى.

١٦١٨٨ - قال: ولو أن رجلا فى يديه غلام، أو جارية، أو عرض من العروض فقد مه رجلا إلى القاضى وادعى كل واحد منهما أنه اشتراه من الذى هو فى يديه فسأله القاضى عن دعوتهما، وهذه المسألة على وجهين: إما أن أقر أنه باع ذلك من أحدهما بعينه وهو هذا، أو جحد لهما، فإن أقر أنه باع ذلك من أحدهما بعينه فالقاضى يأمره بالتسليم إليه، وإن قال الآخر للقاضى: حلفه إن لم يبعه منى فلا يمين على ذلك، وكذلك لو جحد لهما جميعا فحلف القاضى لأحدهما ونكل عن اليمين وجعله القاضى له فقال الآخر: حلفه لى فإنه لا يمين له عليه فى ذلك.

١٦١٨٩ - قال: وإن ادعى رجلا على امرأة نكاحا وقدمها إلى الحاكم وأقرت بالنكاح لأحدهما لا تستحلف للآخر، وهل يستحلف الزوج المقر له؟ ذكر شيخ الإسلام الإمام على البزدوى فى شرحه: أن فيه اختلاف المشايخ الخ بعضهم قالوا: يستحلف فإن حلف لا تستحلف المرأة بعد ذلك، وإن نكل تستحلف حينئذ،

فإن نكلت قضى بالنكاح للثانى وبطل نكاح الأول، وإن نكلت لأحدهما وحلفت للآخر يقضى بالنكاح للذى نكلت له، وإن نكلت لهما لا يقضى بنكاح أحدهما.

١٦١٩٠ :- قال: وإذا ادعى كل واحد منهما هبة العبد، أو الأمة من الذى هو فى يديه وأنه قد قبضه منه، أو ادعى كل واحد منهما الصدقة مع القبض فهو مثل الشراء فى حق الحكم الذى ذكرنا أنه إذا ثبت الملك لأحدهما بإقرار أو نكول فلا يمين للآخر عليه، ولو ادعى أحدهما أنه اشتراه من صاحب اليد بألف وادعى الآخر أنه ارتهنه بألف أو استأجره منه بألف فسأله القاضى فأقر به للمرتهن، أو للمستأجر، أو لا يحلف لمدعى الشراء إذا طلب ذلك، وإن حلف انتهى الكلام وإن نكل ثبت البيع وكان للمشتري الخيار إن شاء صبر إلى وقت انفكاكه فى الرهن، وفى الإجارة إلى مضى وقت الإجارة وإن شاء فسخ، ولو ادعى كل واحد منهما الإجارة وأقر به لأحدهما لا يحلف للآخر.

١٦١٩١ :- وفى الذخيرة: ادعى رجلان عينا فى يد ثالث ادعى كل واحد أن العين له غصبه صاحب اليد وقدماه إلى القاضى فأقر بالغصب لأحدهما وأمر بالتسليم إليه وأراد الآخر أن يحلفه كان له ذلك، ولو كان مكان دعوى الغصب دعوى الإيداع بأن ادعى كل واحد الوديعة فى العين فقال كل واحد: هذا العين لى أو دعتى من هذا فأقر لأحدهما وأمره القاضى بالدفع إليه فأراد الآخر أن يستحلفه لا يكون له ذلك عند أبى يوسف، وعلى قول محمد كان له أن يستحلفه هذا إذا أقر به لأحدهما فأما إذا أقرلهما أمر بالتسليم إليهما ولا يضمن لواحد منهما شيئا فإن أرادا أحدهما أن يحلف على النصف الآخر لنفسه ففى دعوى الملك المطلق لا يحلف، وفى دعوى الغصب يحلف، وفى دعوى الوديعة على قول أبى يوسف: لا يحلف وعلى قول محمد: يحلف.

١٦١٩٢ :- وفى كتاب الإقرار: إذا مات الرجل وترك ابنا وعبدا فادعى رجل أن هذا العبد له أو دعه عند الميت ونكل الوارث عن اليمين وقضى القاضى بالعبد للمدعى، ثم جاء آخر وادعى مثل ذلك فإنه لا يحلف الوارث للثانى عندهم جميعا، وكذلك لو كان الدعوى فى الغصب فإن الوارث لا يستحلف للثانى عند

هم جميعا وهذا إذالم يكن فى يد الابن تركة أخرى سوى العبد فإنه لا يستحلف
لثانى هكذا ذكر فى فصل الودیعة، فأما إذا كان فى يد الابن تركة أخرى سوى
العبد فإنه يستحلف للثانى هكذا حكى عن الفقيه أبى جعفر البلخى.

١٦١٩٣ :- وفى النوازل: روى محمد بن سماعة عن محمد فى رجل
تزوج امرأة وابتنها فى عقدین، ثم قال: لأدرى أیتهما الأولى! فإنه يحلف لكل
واحد منهما بالله ماتزوجها قبل صاحبته والقاضى يبدأ بأیهما شاء، وإن شاء أقرع
بينهما، وإن حلف لأحدهما ثبت نکاح الأخرى، وإن أبى أن يحلف للأولى لزمه
وبطل نکاح الأخرى، حتى إذا ادعت المرأتان كل واحدة منهما تدعى أن نکاحها
أول قال الفقيه: من أقر بشيء لا يجوز إقراره فإنه لا يجب علیه اليمين وتفسير ذلك:
أن رجلا ادعى میت مالا له وقدم الوصى وارثا حلف، وإن لم يكن وارثا لا يحلف.

١٦١٩٤ :- ولو أن رجلا فى يديه غلام أو جارية أو ثوب وادعى رجلان
فقدماه إلى القاضى فحلفه لأحدهما فنكل عن اليمين يقضى له القاضى، ثم أراد
الآخر تحلیفه فإن ادعى ملكا مرسلا أو شراء من جهته لم يكن له أن يحلفه فإن
ادعى علیه الغصب فله أن يحلفه، لأنه لو أقر بالغصب يجب علیه الضمان.

١٦١٩٥ :- وفى الصغرى: وهب أرضا من میراث أبیه وسلمها، ثم جاءت
امرأة الميت فادعت على الموهوب له أن الأرض أرضها وأنهم قسموا الميراث بعد
ما وهب لك الأرض، وإن الأرض فى قسمى وادعى الموهوب له أن الأرض أرضه
وأنهم كانوا قسموا قبل الهبة ووقعت الأرض فى قسم الواهب وعجز الموهوب له
عن إقامة البينة وحلفت المرأة على ذلك ليس له أن يحلف سائر الورثة، ولو باع

١٦١٩٥ :- قول المصنف: "ولو باع جراب هروى على أنه عشرة"

أخرج الحاكم فى المستدرک عن عبد الرحمن بن قیس بن محمد بن الأشعث بن قیس عن
أبيه عن جده قال: اشتري الأشعث رقيقاً من رقيق الخمس من عبد الله بعشرين ألفاً، فأرسل عبد الله
إليه فى ثمنهم فقال: إنما أخذتهم بعشرة آلاف، فقال عبد الله: فإنى سمعت رسول الله ﷺ يقول: إذا
اختلف البيعان وليس بينهما بينة فهوما يقول رب السلعة أو يتتاركا. المستدرک على الصحيحين
للحاكم، البيوع ٨٦٦/٣ برقم ٢٢٩٣-

وأخرج الدارقطنى نحوه فانظر. سنن الدارقطنى، البيوع، ١٦/٣ برقم ٢٨٣٦-

جرا ب هروى على أنه عشرة فوجدها أحد عشر فقال المشتري: اشتريته على أنه أحد عشر ثوباً، وقال البائع: بعته على أنه عشرة يحلف البائع بعته على أنه عشرة: وفى الخانية: إذا أقر الرجل إنى وهبت هذا العبد لفلان وقبضه منى، ثم ادعى أنه لم يقبضه منى وإنى أقررت بالقبض كاذباً وطلب يمين الموهوب له ذكر الإمام المعروف بخواهر زاده: أنه لا يحلفه الموهوب له فى قول أبى حنيفة ومحمد، ويحلف فى قول أبى يوسف وكذا فى كل موضع إذا ادعى أنه كان كاذباً فيما أقر كما لو أقر بقبض الثمن من المشتري وغيره، ثم ادعى أنه كان كاذباً فى إقراره أو أقر الواهب بقبض الهبة، ثم ادعى أنه كان كاذباً فى إقراره وأراد استحلاف المشتري بالله لقد نقدت الهبة، أو طلب يمين الموهوب له بالله لقد قبضت الهبة بإذن الواهب على قول أبى حنيفة ومحمد: ليس له أن يستحلف، وعلى قول أبى يوسف والشافعى: له ذلك.

١٦١٩٦ :- رجل ادعى على رجل ألف درهم فأقر بها، ثم أنكر إقراره بها هل يحلف على إقراره بالله ما أقررت له بها؟ قال أبو القاسم الصفار: ليس له أن يحلف على إقراره وإنما حلفه على نفس الحق، وذكر شمس الأئمة السرخسى قال: اختلف المشايخ فى هذه المسألة وإنما اختلفوا لاختلافهم أن الاقرار هل هو سبب للملك؟ قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفصل: الاقرار ليس بسبب.

١٦١٩٧ :- م: ولو أن رجلاً قدم رجلاً إلى القاضى فقال: هذا اشتري الدار التى فى موضع كذا حدها الأول والثانى والثالث والرابع كذا بألف درهم وأنا شفيعها بدارلى ألاصقها، فقال القاضى للمدعى عليه: ماتقول فيما ادعى فقال المدعى عليه: هذه الدار التى فى يدى لابنى هذا الطفل صح إقراره لابنه فإن قال الشفيع للقاضى: حلفه بالله ما أنا شفيعها فالقاضى لا يحلفه قال: ولو أراد الشفيع أن يقيم بينة على الأب على الشراء كان الأب خصماله وسمع بينته عليه.

١٦١٩٨ :- ولو أن رجلاً ادعى على رجل أن فلان مات وأوصى إلى هذا الرجل وقال المدعى عليه: لم يوص إلى فإنه لا يستحلف، وكذلك لو ادعى رجل على غيره أن فلاناً وكل هذا وقال المدعى عليه: لم يوكلى لا يستحلف المدعى عليه، وإن أقام المدعى بينة على أنه وصى فلان أو على أنه وكيل فلان قبلت بينته.

١٦١٩٩ :- وكذلك لو أن وصيا للميت قدم رجلا إلى القاضى وقال: إن فلانا الميت أوصى إلى وإلى هذا الرجل وذلك الرجل يجحد بالقاضى لا يحلفه، وكذلك على الوكالة لو أن رجلا قدم رجلا إلى القاضى وقال: إن فلانا وكلنى وهذا الرجل يقبض ديوانه وأنكر هذا الرجل بالقاضى لا يحلفه، وإن كان للمدعى للوصاية أقام بينة أن فلانا أوصى إلى وإلى هذا الرجل فبالقاضى يقبل البينة.

١٦٢٠٠ :- ولو أن رجلا حلف بعق عبده لا يزنى أبدا فقدمه العبد إلى القاضى وقال: إن هذا حلف بعقنى ان لا يزنى وقد زنى المولى وحلف وحنث وعققت، وفى الخانية: فانكر المولى فطلب العبد يمينه، م: فالقاضى يحلف المولى بالله مازنيت، وفى الفتاوى العتائية: مازنيت بالفرج بعد ما حلفت بعق عبدك أن لا تزنى أبدا هكذا ذكر الخصاف فى أدب القاضى وذكر الخصاف فى شرح هذا الكتاب أن المولى لا يستحلف بالله مازنيت على ما يدعيه، قال الشيخ الإمام الراوية محفوظة فى الكتب أن القاذف إذا ادعى على المقذوف أنه صدق وأنه قد زنى وأقام البينة على ذلك تقبل بينته ويسقط عنه الحد ولم يكن له بينة وأراد استحلاف المقذوف بالله ماصدقه فى ذلك القذف ليسقط الحد عن نفسه فإنه لا يستحلف المقذوف، وفى الخانية: وقال شمس الأئمة الحلوانى الصحيح أنه يستحلف المولى فى مسألتنا، ثم لم يذكر فى الكتاب نصاً أن العبد هل يصير قاذفا للمولى؟ ولكن أشار إلى أنه لا يصير قاذفا بهذا القول، ثم إذا حلف المولى إن حلف لاشيء عليه وإن نكل لزمه العتق ولا يلزمه الحد وإن أقر بالزنا؛ لأنه أقربه مرة.

١٦٢٠١ :- قال: ولو أن رجلا اشترى من رجل جراب هروى بمائة درهم وقبضه المشتري فوجد فيه أحد عشر ثوبا فقال البائع: بعثك هذا الجراب على أن فيه عشرة أثواب بمائة درهم، وقال المشتري: بل اشتريته على أن فيه أحد عشر ثوبا بمائة

١٦٢٠١ :- أخرج الإمام أحمد بن حنبل عن عبد الملك بن عمير أنه قال: حضرت أبا عبيدة بن عبد الله بن مسعود، وأتاه رجلان يتبايعان سلعة، فقال هذا: أخذت بكذا وكذا وقال هذا: بعثت بكذا وكذا، فقال أبو عبيدة: أتى عبد الله فى مثل هذا، وقال: حضرت رسول ﷺ أتى فى مثل هذا فأمر البائع أن يستحلف، ثم يخير المبتاع، إن شاء أخذ وإن شاء ترك. مسند أحمد، ٤٦٦/١ برقم ٤٤٤٢ -

درهم فأراد كل واحد منهما تحليف صاحبه فالقاضى يحلف البائع،
وفى الخانية: أولاً، م: بالله ما بعث هذا الجراب على أن فيه أحد عشر ثوباً، وإذا حلف
إن نكل لزمه وإن حلف رد المشتري الجراب على البائع، وسئل أبو سليمان عن رجل
قال: اشهدوا أن مرأتى فلانة بنت فلان طلاق فجاءت امرأته وخاصمتها فى المهر والنفقة
فقال الزوج هذه ليست هى التى كانت امرأتى ولا هى فلانة بنت فلان؟ قال: فإن
كانت لها بينة على ذلك أخذ بينتها، وإن لم يكن لها بينة وأراد استحلافه لا يحلف
على أنها ليست فلانة بنت فلان وإنما يحلف على حاصل الدعوى فيحلف بالله
مالها قبلك حق فى المهر والنفقة التى تدعى.

١٦٢٠٢ :- وكذلك إذا أقر رجل عند قاض إن لفلان بن فلان على ألف
درهم فجاء رجل وقال: أنا فلان بن فلان وقال المقر: هذا ليس فلان بن فلان
والمال ليس له فالقاضى لا يحلف المقر على السبب وإنما يحلفه على أصل الحق.
١٦٢٠٣ :- وقال ابن سماعة: فى رجل أقر أن فلان بن فلان أودعنى ألفاً ثم
جاء رجل وادعى أنه فلان بن فلان وأن الوديعة له وأنكر المقر أنه فلان بن فلان وأن
الوديعة له فالقاضى يحلف المقر بالله مال هذا قبلك حق من الوجه الذى يدعى فيه
هذه الوديعة ولا يحلفه على السبب، وإذا طلب المدعى عليه من القاضى أن يحلف
المدعى بالله أن ما يأخذ يأخذ بحق فالقاضى لا يجيبه إليه، ولو حلف فى هذه
الوجه فنكل وقضى القاضى بالوديعة للمدعى عليه لا ينفذ قضاءه وهكذا حكى
فتوى الشيخ شمس الإسلام الأوزجندى.

١٦٢٠٤ :- **وفى الذخيرة:** رجل له على آخر مال إلى أجل فقدمه إلى
القاضى قبل محل الأجل وحلف الرجل ماله اليوم قبله شيء وجهل القاضى وقبل
منه هل يسعه ذلك؟ إن كان لا ينوى أن يذهب بحقه رجوت له أن لا يكون به بأساً،
ولا ينبغى للقاضى أن يقبل ذلك منه بل يحلفه بالله ماله قبله شيء قال أبو الليث: فى
هذا دليل على أن قوله: ليس لى قبلى اليوم شيء لا يكون إقراراً وليس قول بعض
الحكام بشيء أنهم يجعلون هذا القول بمنزلة إقراره بدين مؤجل، رجل ادعى على
آخر شيئاً فأراد القاضى أن يحلفه فحلف الرجل وأشار بإصبعه فى كفه إلى رجل
بالله ماله على كذا صدق قضاء لاديانة.

١٦٢٠٥ :- وفى النوازل: وفى الوقعات : المشتري إذا ادعى على البائع الإقالة كاذبا وحلفه فنكل فقضى القاضى بالإقالة بنكوله كانت المسألة على الاختلاف المعروف فى قضاء القاضى فى العقود والفسوخ، حتى حل للبائع التصرف فى المبيع أكلا ووطيا وغير ذلك عند أبى حنيفة وعلى قول أبى يوسف الأول، إذا ادعى على آخر مالا بسبب وأنكر المدعى عليه ثم ادعى عليه فى مجلس آخر أنك استمهلتنى هذا المال وصرت مقرا بالمال والمدعى عليه ينكر المال والاستمهال يحلف على المال دون الاستمهال، لأن بالاستمهال يصير مقرا والإقرار حجة المدعى، والمدعى عليه لا يحلف على حجة المدعى فإنه لا يحلف بالله ما للمدعى بينة والأصل فى جنس هذه المسائل أن الإنسان يحلف على حق خصمه فيحلف بالله ماله عليك هذا المال الذى ادعاه، أو يحلف على سبب حقه وأنه قول أبى يوسف أما على حجة خصمه فلا يحلف كما لو ادعى عليه الالتيام والاستمهال والإقرار والخط بان ادعى عليه مالا بسبب الخط وأنكر أن يكون خطه فإنه لا يحلف على ذلك والله اعلم، وفى قول نصير: يحلف على الإقرار وإذا أقر ثم مات فادعى الورثة على المقر له أنه أقر لك كاذبا يحلف المقر له لقد أقر لك إقرارا صحيحا، وفى الفضليات : المدعى عليه الألف إذا أنكر الألف يحلف بالله ماله قبلك ما يدعى المدعى ولا شيء منه، وفى جامع الفتاوى: وقال ابن رستم عن محمد: عمن قال لى عليك ألف درهم فقال المدعى عليه: إن حلفت أنها لك على أديتها إليك وأنه حلف فأدّاها إليه أنه أن يأخذها منه؟ قال: ان كان دفعها إليه على الشرط الذى اشترط فهذا باطل وله أن يرجع فيما أخذ منه، وإن اشترى شيئا بألف درهم فأشهد على القبض، ثم ادعى أنه لم يقبض وأراد أن يحلف البائع ليس له ذلك قال محمد: وأخاف أن يحلفه أبو يوسف: ولو ادعى مالا بجهة الميراث عند رجل

١٦٢٠٥ :- أخرج الترمذى عن كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف المزنى عن أبيه عن جده: أن رسول الله ﷺ قال: الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا حرم حلالا، أو أحل حراما، والمسلمون على شروطهم إلا شرطا حرم حلالا، أو أحل حراما. سنن الترمذى، الأحكام، باب ما ذكر عن النبى ﷺ فى الصلح بين الناس. ٢٥١/١ برقم ١٣٦٤. سنن أبى داود، القضاء، باب فى الصلح. ٥٠٦/٢ برقم ٣٥٩٤.

وأقرذو اليد بالمال وأنكر السبب فأراد المدعى أن يحلفه ليس له ذلك، ولو أنكر هما أو أنكر المال يصير خصما ويحلف أنه ليس عليه تسليم المال إليه من الوجه الذى يدعيه، ولو قال: هذه الدار فى يدى لابن لى كبير غائب أو لرجل أجنبى غائب لاتندفع اليمين عن نفسه إلا أن يقيم البنية على ذلك أن هذه الدار دفع إليه فلان الغائب ولا خصومة بينهما حينئذ.

١٦٢٠٦ - م: وإذا ادعى الرجل عينا فى يدى رجل وأراد استحلافه فقال صاحب اليد: هذا العين لفلان الغائب لاتندفع اليمين ما لم يقيم البينة على ذلك بخلاف ما إذا قال هذا لابنى الصغير، وذكر فى موضع آخر إذا قال صاحب اليد: هذه العين لابنى الصغير أو لفلان الغائب يحلف فإن نكل يقضى له به، ثم ينتظر بلوغ الصبى فى مسألة الصبى فإن صدق المدعى فى دعواه فالأمر ماض، وإن كذبه يؤخذ العين من يد المدعى ويدفع إلى الصبى ويضمن الأب للمدعى قيمة العين، بعض مشائخ زماننا فرقوا بين الإقرار للصبى وبين الإقرار لغائب كما ذكر فى بعض الموضع، وبعضهم سؤوا بينهما وقالوا: يحلف فى الفصلين جميعا كما ذكر فى بعض المواضع دفعا للحيلة وهذا القائل استدل بمسألة الوقف.

١٦٢٠٧ - م: وصورة مسألة: الوقف دار فى يدعى رجل ادعى رجل أنها ملكه فقال صاحب اليد: إنها وقف على كذا فأقراره بالوقف جائز ويصير المنزل وقفا ولكن لاتندفع اليمين عن صاحب اليد فيحلف المدعى فإن حلف برئ عن دعواه، وإن نكل ضمن قيمة المنزل للمدعى، ولو جاء صاحب اليد ببينة شهدوا على وقفته لاتندفع اليمين بهذا عن المدعى ولا تندفع خصومة المدعى، وفى الكبرى: اغتصب أرضا فدعى على المغصوب منه بدعوى صحيح فقال المدعى عليه: إنها وقف من جهته فعجز المدعى عن إقامة البينة له أن يستحلفه عند محمد، وعند هما لا يستحلف لكن إنما يستحلف عند محمد أيضا إذا أراد أخذ القيمة على تقدير الدين أما إذا أراد أخذ القيمة على تقدير العين لا يستحلف عنده أيضا، وقال الفضلى: يجب أن يفتى بقول محمد حتى يقضى عليه بالقيمة فلا يحتال محتال بهذه الحيلة لدفع اليمين عن نفسه.

١٦٢٠٨ - م: وإن ادعى رجل عن تركة ميت ديننا وقدم الوصى إلى

القاضى ولا بينة له فإن كان الوصى وارثا يحلف، وإن لم يكن وارثا لا يحلف، وفى الذخيرة: أقر رجل لإنسان بمال ومات المقر فقال ورثته بعد موته للمقر له: إن مورثنا أقر لك كاذبا فلم يصح إقراره وأنت عالم بذلك وأراد تحليفه على ذلك لا يكون له أن يحلفه، وفى الفضليات عن الزعفرانى: أن المقر له يحلف بالله لقد أقر لك اقرارا صحيحا، وفى فتاوى أبى الليث: إذا قال المدعى عليه: الشاهد كاذب وأراد تحليف المدعى بالله ماتعلم أنه كاذب فالقاضى لا يحلفه إذا طعن المدعى عليه فى الشاهد وقال: اين شاهد پیش از گواهی مقررآمده است كه محدود ملك منست وأراد تحليف الشاهد، أو المدعى على ذلك لا يحلف، وكذا إذا قال المدعى عليه: اين شاهد يا اين مدعى دعوى کرده است بر من پیش از گواهی وأراد تحليف الشاهد أو المدعى على ذلك لا يحلف، قال أبو يوسف: فى رجل جاء بعبد أبق فأخذه السلطان فسجنه فجاء رجل وأقام البينة أنه عبده فإن القاضى ينصب خصماله ثم القاضى لا يقضى للمدعى ما لم يستحلفه بالله ما بعته ولا وهبته ولا أذنت فى بيعه وهبته وهذا عند جميعا، قال مشائخنا: والاحتياط أن يزداد على هذا حرف بالله ما بعته ولا وهبته ولا أذنت فيها ولا وهو خارج عن ملكك للحال فالا احتياط أن يزداد فى هذا ولا هو خارج عن ملكك للحال، حتى إذا كان باع ثم ملك أو اذن ثم نهى لا يجيب إذا حلف، ثم ذكر فى كتاب الاستحلاف: أن المدعى إذا حلف فإن القاضى يدفع إليه ولم يقل يأخذ منه كفيلا أم لا؟ وذكر فى كتاب جعل الآبق: وفى رواية أبى سليمان وقال: ما أحب أن يأخذ منه كفيلا، وذكر فى رواية أبى حفص: وقال: أحب أن يأخذ منه كفيلا وقد ذكرنا فى كتاب جعل الآبق.

١٦٢٠٩ :- قال: ولو أن رجلا اعار من رجل دابة أو أودعها إياه أو أخذها منه فهلك فى يده فجاء مدعى وأقام البينة أنها كانت له قال أبو يوسف: لا يقضى له بشيء، حتى يحلف بالله ما بعته ولا وهبته ولا أذنت فيها ولا هو خارج عن ملكك للحال، وهذا يجب أن يكون على قول أبى يوسف خاصة فأما على قول أبى حنيفة ومحمد فإنه لا يستحلف المدعى بالله ما بعته حتى يطلب صاحب الدابة يمينه فإن حلف على قول أبى يوسف مطلقا، وعلى قولهما عند طلب المدعى على ما قالوا: وقضى بالمال للمدعى فقبل أن يقبضه المدعى هلك

فالمدعى بالخيار إن شاء ضمن الدافع وإن شاء ضمن القابض، فإن ضمن الدافع فالدافع لا يرجع على واحد وإن ضمن القاضى مودعا أو مستأجرا فإنه يرجع بما ضمن على الدافع وإن كان مستعيرا فإنه لا يرجع بما ضمن على أحد.

١٦٢١٠ :- رجل فى يده عبد جاء رجل وادعاه وأقام البينة أنه عبده والذى فى يديه العبد يدعى أنه اشتراه من فلان يعنى رجلا آخر يستحلف على دعواه، ثم على قياس ماروى عن أبى يوسف: يستحلف بالله ما أذنت له فى بيع غلامك هذا، وعلى ظاهر الراوية يحلف على الحاصل بالله ما هذا العبد لذى اليد.

١٦٢١١ :- وإذا أخذ رجل من رجل مالا وقال: كان لى عنده وإنما أخذت مالى وقال المأخوذ منه: المأل مالى ولم يكن للأخذ بينة فإنه يرد المال على المأخوذ منه، ثم إذا رد المال على المأخوذ منه لو طلب الآخذ من القاضى أن يحلف المردود عليه على دعواه أجابه القاضى إليه ويحلف بالله ما كان لفلان عليك، أو عندك شيء قالوا: والأحوط أن يستحلف بالله ما هذا المال ماله من الوجه الذى ادعاه.

١٦٢١٢ :- وإذا أدان رجل مال غيره رجلا وادعى المديون أن رب المال أذن له فى الإدانة وطلب يمينه يحلف بالله ما أذنت له أن يدين هذا المال فلانا قالوا: والأحوط أن يزداد حرف آخر بالله ما أذنت بالإدانة وأنه ملكك للحال وإن ادعى غريم الميت إيفاء الدين للميت تحلف الورثة بالله ما نعلم أن أبانا قبض هذا المال ولا شيئا منه ولا يرى منه ولا يرى إليه القضاء.

١٦٢١٣ :- وفى الحاوى: وسئل أبو نصر ادعت ابنة أن جميع ما كان فى بيتنا ملكى وإن أبى اشترى ذلك كله بمالى وكان وكيلى وأخ الميت يقول: لا، بل الكل تركة أخى وكان ملكه قال: القول قول الأخ مع يمينه.

١٦٢١٤ :- مدعى دار فى يدرجل ولا بينة له يريد أن يحلفه على البتات وذواليد يقول: إنى ورثتها من أبى وأنا أحلف على العلم قال: لذى اليد: أن يحلف المدعى بالله ما تعلم أنها وصلت اليه من قبل ميراث أبيه فمتى حلف حلف المدعى على البتات وإن نكل المدعى يحلف على العلم.

١٦٢١٥ :- رجل يدعى على آخر أنك ضمنت لى عن فلان كذا درهما فيقول المدعى عليه: ليس لك هذا المال ولا يقول: لم أضمن كيف يحلفه؟ قال:

يحلفه بالله ما عليك هذا المال من الوجه الذى يدعى، وقال أبو يوسف: كذا يحلف إن عرض المدعى عليه القاضى ولا يحلفه بالله ماضن له عمن سماه ولا يحلفه مالم يبين نوع المال والقدر، قال نصير: قال شداد: فيمن مات وله على آخر ألف درهم فقدم ابن الميت الغريم إلى القاضى وادعى ذلك قبل أن يثبت موت أبيه بين يدي القاضى قال: يسعه أن يحلف مال هذا عليه شيء ولآخر أن يحلف أن لى على هذا ألف درهم قال: وبه أخذ نصير، باع الوكيل عينا من رجل فجاء الموكل يدعى الثمن على المشتري كان له أن يحلف مال هذا عليه شيء وإذا حلف المدعى عليه بالطلاق فنكل لا يقضى عليه بنكوله، وفى الفتاوى الخلاصة: ولو حلف بالطلاق فنكل فقضى بالمال لا ينفذ، م: القاضى إذا حلف المدعى عليه فحلف، ثم حلفه بالله كه اين سو گند راست خوددى فنكل عن هذا اليمين لا يقضى عليه، وفى كتاب الاستحلاف: رجل أوصى إلى رجل مائة دينار فدفعها إليه وأمره أن يتصدق عنه بعشرين منها ففعل، ثم إن الورثة خاصموا الوصى فى ذلك فأرادوا تحليفه فالقاضى يحلفه بالله مالهم قبلك من تركة أبيهم إلا ثمانون دينارا، أو يستحلفه بالله لم يترك أبوهم مائة دينار.

١٦٢١٦ :- قال فى أدب القاضى: ولو أن رجلا اشترى من آخر جارية أو شيئا وقبضها، ثم إن رجلا آخر ادعى أنه اشترى ذلك من البائع قبل أن يشتريه هذا منه وقدم هذا المشتري إلى القاضى وأراد تحليفه فالقاضى يحلفه على العلم بالله ماتعلم أن هذا اشترى من هذا البائع قبل شراءك أياها منه حكى عن القاضى الإمام على السغدى أنه قال: تمام النظر فى أن يحلفه بالله ما هذا الشيء لهذا المدعى من الوجه الذى كان يدعى، ثم ماذكر فى أدب القاضى: إنما يتأتى على قول أبى يوسف فأما على ظاهر الرواية فالتحليف على الحاصل على كل حال، وفى الكافى: ولا يرد اليمين على المدعى، وعند الشافعى إذا لم يكن للمدعى بينة أصلا وحلف القاضى المدعى عليه فنكل يرد اليمين على المدعى فإن حلف قضى به وإلا رد، وكذا إذا أقام المدعى شاهدا واحدا وعجز عن إقامة شاهد آخر فإنه يرد اليمين عليه وإن حلف قضى له بما ادعى، وإن نكل لا يقضى له بشيء، وعندنا يستحلف المدعى عليه فقط ويقضى عليه بالنكول.

الفصل السادس والعشرون فى إثبات الوكالة والوراثة وإثبات الدين

١٦٢١٧ :- ذكر الخصاص فى أدب القاضى: لو أن رجلا قدم رجلا إلى القاضى وادعى أن عليه ألف درهم باسم رجل يقال له: فلان بن فلان الفلانى: وإن هذا المال لى وإن فلان الذى باسمه المال أقر أن هذا المال لى، ولذا اسمه عارىه فى الصك، وأنه قد وكلنى بقبض ذلك منه وبالحصومة فيه، فالقاضى يسأل المدعى عليه عن هذه الدعوى، فإن أقر بجميع ذلك أمره القاضى بدفع المال إلى المدعى، وهذا لما عرف أن الديون تقضى من مال المديون بإقراره منه بذلك تصرف منه على نفسه، وفى ماله فينفذ فقد شرط الخصاص أن يدعى أن فلان بن فلان الذى باسمه المال وكلنى بقبض المال، وجعل هذا جواب ظاهر الرواية، وروى عن أبى يوسف أن ذلك ليس بشرط، بل إذا أثبت أن المال الذى عليه باسم فلان ملك هذا المدعى أمره بالدفع إليه، وذكر هذه المسألة فى كتاب الأقضية: ولم ينسب هذا الجواب إلى أحد، ثم إذا أقر المدعى عليه بجميع ذلك وأمره القاضى بدفع المال إلى المدعى لا يكون هذا قضاء على الغائب حتى إذا جاء الغائب وأنكر التوكيل كان له أن يأخذه من المدعى عليه، وإن جحد المدعى عليه الدعوى كلها فقال المدعى للقاضى: حلفه لى فالقاضى يقول للمدعى ألك بينة على ما ادعيت من إقرار الرجل بالمال لك ومن توكيله إياك بقبض ذلك المال؟ ثم شرط فى الكتاب أن يقيم المدعى البينة على إقرار ذلك الرجل بالمال وعلى توكيله إياه بالقبض فيطلب القاضى منه البينة على الوكالة.

١٦٢١٨ :- بعد هذه المسألة على وجهين: إن أقام بينة على الوكالة ثبت كونه خصما فيطلب القاضى منه البينة على المال على نحو ما ادعى، فإن أقام بينة أخذ المال بينته، ويتعدى هذا القضاء على الغائب، حتى لو جاء الغائب وأنكر التوكيل لا يكون له أن يأخذ المال من المدعى عليه، وإن لم يكن للمدعى بينة على المال وأراد استحلاف المدعى عليه حلفه القاضى ما لفلان بن فلان الفلانى

ولا بإسمه عليك هذا المال الذى سماه فلان بن فلان ولا شيئاً منه، هذا إذا أقام المدعى بينة على الوكالة، وإن لم يكن للمدعى بينة على الوكالة فقال القاضى: إن هذا المدعى عليه يعلم أن الفلان الذى باسمه المال قد وكلنى بقبض هذا المال فاستحلفه لى على ذلك فالقاضى يستحلفه بالله ما تعلم أن فلان بن فلان الفلانى وكل هذا بقبض المال على ما ادعى هكذا ذكر الخصاف فى أدب القاضى: وأضاف هذا الجواب إلى أبى يوسف ومحمد واختلف المشايخ فيهم، بعضهم قالوا: هذا الجواب على قول الكل إلا أن الخصاف خص قول أبى يوسف ومحمد بالذكر؛ لأنه لم يحفظ قول أبى حنيفة: إلا أن قوله بخلاف قولهما، وإلى هذا مال الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلوانى، ومنهم من قال ما ذكر فى الكتاب قولهما أما على قول أبى حنيفة فينبغى أن لا يحلف المدعى عليه بناء على مسئلة ذكرها، فى الجامع الكبير: أن من اشترى عبداً وطعن المشتري فيه بعيب الإباق أو غيره وجحد البائع أن يكون به هذا العيب فالقاضى يأمر المدعى بإقامة البينة على وجود هذا العيب به فى الحال، فإن أقام بينة على ذلك ثبت العيب للحال وصار البائع خصماً له، وإن لم يكن بينة فأراد استحلاف البائع بالله ما تعلم وجود هذا العيب به للحال فعلى قول أبى حنيفة لا يستحلف وعلى قولهما يستحلف وإلى هذا مال الشيخ الإمام السرخسى، ثم إذا حلف إما على الاتفاق أو على الاختلاف إن حلف فقد انتهى الأمر وإن نكل صار مقراً بالوكالة فيقضى القاضى بالوكالة بحكم إقراره، ثم سأل القاضى عن المال فإن أقر بالمال على الوجه الذى ادعى أمره بالتسليم، وإن أنكر المال صار خصماً للمدعى فى حق استحلافه على المال، وأخذ المال ولا يصير خصماً فى حق إثبات المال عليه بالبينة، حتى لو أراد المدعى أن يقيم البينة على المال فالقاضى لا يسمع بينته، وكذلك لو كان المدعى عليه أقر بالوكالة من الابتداء صريحاً أما إذا أنكر المال صار خصماً للمدعى فى حق الاستحلاف، وأخذ المال لافى حق إثبات المال عليه بالبينة.

١٦٢١٩ :- ونظير هذا ما قال أصحابنا فى رجل ادعى أن فلان بن فلان الفلانى وكله بطلب كل حق له قبل هذا وأن عليه ألف درهم فأقر المدعى عليه

بالوكالة، فقال المدعى: أنا أقيم البينة أن هذا المال عليه لم يكن خصم له فى إثبات المال، ولكن يكون خصما له فى حق استحلافه، وفى حق أخذ المال منه إن أقر بالمال وإن كان المدعى عليه أقر بالمال وحده الوكالة فالقاضى يسأل من المدعى بينة على الوكالة، فإن أقام ثبت الوكالة بالبينة وصار خصما مطلقا، وإن لم يكن له بينة وأراد استحلاف المدعى عليه على الوكالة حلفه وهو على الاختلاف الذى قلنا، وإن حلف فقد انتهى الأمر، وإن نكل ثبت الوكالة فى حق أخذ المال منه لا فى حق القضاء على الغائب.

١٦٢٢٠ - قال: ولو أن رجلا جاء إلى القاضى وأحضر معه رجلا آخر فادعى أنه وكيل فلان الغائب وكله بقبض الدين الذى له على هذا، والخصومة فيه وبقبض العين الذى له فى هذا وديعة، وصدقه المدعى عليه فى جميع ذلك، فإنه يؤمر بدفع الدين إلى المدعى، فلا يؤمر بدفع العين إليه وقد روى عن أبى يوسف أنه يؤمر بدفع الوديعة، كما يؤمر بدفع الدين، وهكذا روى عن محمد، وفى الخانية: فإن صدقه المدعى عليه فى جميع ما قال يؤمر المدعى عليه بدفع الدين والعين إليه، وإن كذبه المدعى عليه يحلف على العلم بالله ماتعلم أنه أوصى إليه.

١٦٢٢١ - ولو ادعى رجل عينا فى يدرجل أنه ملكه واشتراه من فلان الغائب وصدقة المدعى عليه فإن القاضى لا يأمره بدفع المال إليه، وإن ادعى أنه اشتراه من فلان وأن فلانا وكله بقبض هذا المال منه كان له أن يحلف المدعى عليه على الوكالة، م: وإن كذبه المدعى عليه فى جميع ما ادعى أو صدقه فى دعوى الوكالة وكذبه فى المال فهو على ما ذكرنا فى المسألة المتقدمة، وإن كذبه فى جميع ما ادعى فأقام الوكيل البينة على الوكالة والمال جملة، ذكر الخصاف فى أدب القاضى: أن على قول أبى حنيفة لا تقبل الشهادة على المال، بل تقبل على الوكالة ويقضى بالوكالة، ثم يأمره بإقامة البينة، وعلى المال بعد ذلك، وعلى قول أبى يوسف: القاضى يقبل البينة على الوكالة وعلى المال وإذا عدلت البينة يقضى أولاً بالوكالة، ثم بالمال ولم يذكر قول محمد، ثم ذكر فى موضع آخر أن على قول محمد القاضى يقبل البينة على الوكالة والمال جميعا،

وذكر ثمة: أن قول أبى يوسف مضطرب هذا إذا وكله بقبض الدين والخصومة فيه، فأما إذا وكله بقبض الدين ولم يتعرض للخصومة بجحد المديون الوكالة والمال قبلت بينة الوكيل وعلى الوكالة والمال جميعا عند أبى حنيفة، وعندهما تقبل بينة على الوكالة، ولا تقبل بينته على المال.

١٦٢٢٢ - وقال محمد فى الزيادات: رجل وكل رجلا بالخصومة فى كل حق له على الناس، فاحضر الوكيل رجلا يدعى قبله حقا للموكل وهو جاحد للوكالة مقر بالحق أو جاحد للحق، وأقام عليه البينة بالوكالة فقبل أن يظهر عدالة الشهود غاب الرجل، ثم عدلت الشهود فالقاضى لا يقضى بالوكالة مالم يحضر، فإن احضر رجلا آخر يدعى عليه حقا للموكل وهو جاحد للوكالة قضى القاضى عليه بالبينة للأول واعتبره فى الكتاب ببينه قامت على الوكيل فغاب الوكيل وحضر الموكل، أوقامت على الموكل فغاب الموكل وحضر الوكيل، أوقامت على المورث حال حيوته فمات وحضر الوارث، أوقامت على الوارث فغاب هذا الوارث وحضر وارث آخر فى هذه الفصول يقضى بتلك البينة للذى حضر ثانيا، وإذا أقام بينة على رجل أن فلانا وكله بالخصومة معه وطلب ماله من الحق عليه ولم تظهر عدالة الشهود، حتى أقام الوكيل بينة على الرجل بحق للموكل، القياس أن لا تقبل بينته، وفى الاستحسان تقبل، وهذا القياس والاستحسان إنما يتأتى وعلى قول أبى يوسف إن كان الخلاف فيما إذا أقام البينة على الوكالة والمال جميعا بين أبى حنيفة وأبى يوسف أو على قول محمد إن كان الخلاف فى تلك المسألة بين أبى حنيفة ومحمد ولا يتأتى على قول أبى حنيفة.

١٦٢٢٣ - فبعد ذلك المسألة على وجوه (١) إن زكيت البينتان قضى بالأمريين ولكن على الترتيب الذى شهد به الشهود قضى بالوكالة أولاً، ثم (٢) وإن زكيت بينة الوكالة ولم ترك بينة الحق يقضى بالوكالة ويؤمر بإعادة البينة على الحق (٣) وإن زكيت بينة الحق ولم ترك بينة الوكالة لم يقض بالحق.

١٦٢٢٤ - ولو أن رجلا قدم رجلا إلى القاضى وقال: إن أبى فلانا مات، ولم يترك وارثا غير، وله على هذا كذا من المال فاعلم بأن هذه المسألة على

وجهين (١) أحدهما أن يدعى ديناً (٢) أو يدعى عينا فى يده أنه كان لأبيه غصبه هذا من أبيه أو أودعه إياه أبوه أو لم يتعرض بشيء فيذكر أنه لأبيه مات أبوه وترك ميراثاً له لا وارث له غيره فإن القاضى يسأل المدعى عليه عن ذلك فإن أقر بجميع ما ادعاه المدعى صح إقراره وأمره بتسليم الدين والعين إليه هذا إذا أقر بذلك، وأما إذا أنكر ذلك كله فإن أقام المدعى بينة على ما ادعى قبلت بينته وأمر المدعى عليه بتسليم الدين والعين جميعاً، وينبغى أن يقيم البينة على الموت والنسب أولاً حتى يصير خصماً، ثم يقيم البينة على المال ولو أقام البينة على الموت والنسب فهو على الخلاف على ما ذكرنا فى مسألة الوكالة إذا أقام مدعى الوكالة والمال جملة، وإن لم يكن للمدعى بينة وأراد أن يحلف المدعى عليه على ما ادعى ذكر الخصاف روى عن بعض أصحابنا أنه لا يحلف قال الخصاف: وفيها قول آخر أنه يحلف وإن لم يبين القائل بعض مشايخنا قالوا: الأول وقول أبى حنيفة والثانى قول أبى يوسف ومحمد، وقال الشيخ على الرازى والشيخ الإمام شمس الأئمة الحلوانى القول الثانى أنه يحلف قول الكل وهو الصحيح، وذكر فى موضع آخر أن أبى حنيفة كان أولاً يقول لا يستحلفه، ثم رجع وقال يستحلف، ثم إذا استحلف استحلف على حاصِل الدعوى بالله مال هذا عليك هذا المال الذى يدعى من الوجه الذى يدعى، وأنه جواب ظاهر الرواية على ما ذكرنا قبل هذا، وإن أقام المدعى بينة على النسب والموت دون المال استحلف على المال بلا خلاف، وإن أقام البينة على المال دون الموت والنسب لا تقبل بينته، وإن أقام البينة على النسب دون الموت والمال لا تقبل بينته، ثم إذا أقر بدعوى المدعى كلها وأمر بتسليم الدين والعين إلى المدعى لا يكون هذا قضاء على الأب، حتى لو ظهر الأب هنا كان له أن يتبع المدعى عليه بحقه، والمدعى عليه يتبع الابن، ولو أقر بالورثة والموت وأنكر المال يحلف على المال، ولو أقر بالمال وأنكر النسب والموت لا يحلف، وهذا الجواب قول أبى حنيفة على ما ذكر شمس الأئمة السرخسى، أو قول أبى حنيفة آخر على ما ذكر فى بعض المواضع فينبغى أن يحلف على العلم.

١٦٢٢٥ :- ولو أن رجلاً قدم رجلاً إلى القاضى وقال: إن أب هذا قدمات،

ولى عليه ألف درهم دين فإنه ينبغي للقاضى أن يسأل المدعى عليه هل مات أبوه ولا يأمره بجواب دعوى المدعى أولا فبعد ذلك المسألة على وجهين إما إن أقر الابن فقال: نعم مات أبى أو أنكر موت الأب فإن أقر وقال نعم مات أبى سأله القاضى عن دعوى الرجل على أبيه، فإن أقره بالدين على أبيه يستوفى من نصيبه، وإن أنكر وأقام المدعى بينة على ذلك قبلت بينته، وقضى بالدين ويستوفى من جميع التركة لا من نصيب هذا الوارث خاصة، ثم إنما يقضى القاضى بالدين فى تركة الميت بعد ما استحلف المدعى على القبض والإبراء وإن لم يدع الوارث ذلك، بخلاف ما إذا وقعت الدعوى على الحي، هكذا ذكر الخصاف فى أدب القاضى.

١٦٢٢٦ - وذكر فى أدب القاضى: من أجناس الناطقى من الجنس

الرابع أن من ادعى ديناً فى تركة الميت وأقام بينة على ذلك فالقاضى لا يحلفه على الاستيفاء عند أبى حنيفة ما لم يدع ذلك أحد وعلى قول أبى يوسف ومحمد يحلف فما ذكر الخصاف فى أدب القاضى: قولهما وهو إختار الخصاف، ثم إذا أراد الاستحلاف يستحلفه بالله ما قبضته ولا شيئاً منه ولا ارتهنت منه رهناً ولا بشيء منه ولا احلت به على أحد ولا بشيء منه ولا تعلم رسولا ووكيلاك قبض هذا المال ولا بشيء منه، وإن ذكر مع ذلك ولا وصل بوجه من الوجوه كان أحوط، وروى الحسن بن زياد أنه قال يستحلف بالله أنك تأخذه بحق، وإن لم يكن للمدعى بينة وأراد استحلاف هذا الوارث يستحلف على العلم عند العلم عند علمائنا بالله ما تعلم أن لهذا على أهلك هذا المال الذى ادعى وهو ألف درهم ولا شيء منه، فإن حلف انتهى الأمر وإن نكل يستوفى الدين من نصيبه، وفى الخانية: فى ظاهر الرواية، م: فإن كان هذا المدعى عليه أقر بالدين على الأب، أو أنكر فلما حلف نكل حتى صار مقراً بالدين لأنه قال لم يصل إلى شيء من تركة الأب فإن صدقه المدعى فى ذلك فلا شيء له وإن كذبه وقال: لا، بل وصل إليه ألف درهم أو أكثر، وأراد أن يحلف حلفه على البتات بالله ما وصل إليك من مال أهلك هذه الألف ولا شيء منها فإن نكل لزمه القضاء وإن حلف لاشيء عليه هذا إذا حلف المدعى على الدين أولاً، ثم حلفه على الوصول فلو أن المدعى من الإبتداء حين أراد

أن يحلف الوارث على الدين قال له الوارث ليس لك على يمين فإنه لم يصل إلى شئ من تركة الأب وكذبه المدعى وقال لابل وصل إليك من تركة الأب كذا وكذا وصدقه فى ذلك إلا أنه مع هذا أراد استحلافه على الدين، فالقاضى لا يلتفت إلى قول الوارث ويحلف على الدين، **وفى الخانية:** ويحلف على العلم بالله ما تعلم بالدين على أبيك لهذا المدعى قال الفقيه أبو الليث: كان الفقيه أبو جعفر يقول: تقبل البينة بالدين على الوارث، وإن لم يكن فى يده مال الميت ولا يستحلف قبل ظهور المال، **وفى الكبرى:** وكان الفقيه أبو جعفر قال فى مثل هذا لا تسمع البينة على المدعى ولا يستحلف الوارث قبل ظهور المال وهو اختيار الفقيه أبى الليث وبه يفتى.

١٦٢٢٧ - م: وإن أنكر الابن الدين ووصول شئ من التركة إلى يده، وكذبه المدعى فى ذلك كله وأراد استحلافه على الدين والوصول جميعاً لم يذكر الخصاف هذا الفصل فى الكتاب، وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يحلف يميناً واحداً بالله ما وصل إليك ألف درهم ولا شئ من تركة أبيك ولا تعلم أن لهذا الرجل على أبيك ديناً من الوجه الذى ادعى، **وفى الخانية:** يحلفه مرة واحدة يجمع بين اليمين على العلم وبين اليمين على البتات، وعامتهم على أنه يحلفه مرتين، **وفى الخانية:** بالله ما وصل إليك من مال الأب بشئ بالله ما تعلم أن لهذا على أبيك كذا، م: هذا الذى ذكرنا إذا أقر بموت الأب وأما إذا أنكر موت الأب ووصول التركة إليه وأراد الغريم استحلافه فقد وقعت هذه المسألة فى بعض نسخ هذا الكتاب وأجاب فيها أنه يحلف على الوصول والموت يميناً واحدة لكن على الموت العلم وعلى الوصول على البتات ما أن أباك مات ولا وصل إليه شئ من ميراثه وبه أخذ بعض الشمايخ، وعامة المشايخ على أنه يحلف مرتين مرة على العلم ومرة على الوصول على البتات، فإن نكل حتى ثبت الموت وثبت وصول الميراث إليه يحلف على الدين على علمه.

١٦٢٢٨ - م: ولو أنه أقر بالدين والموت وأن هذه الألف تركة إلا أنه أحضر جماعة وقال: هؤلاء اخوتى فهذه المسألة على وجهين إما إن بدأ وقال هذه الألف تركة، ثم قال: هؤلاء أخوتى، وفى هذا الوجه يؤمر بتسليم الألف إلى رب

الدين، وإن بدأ بالاقرار بالاخوة، ثم أقر بالتركة والدين فقد أقر لهم بالتركة وهو معهم فى التركة فصارت التركة مقسومة بينهم بالحصص، فإذا أقر بالدين والتركة فإنما يعمل بإقراره فى حقه ويستوفى الدين من نصيبه خاصة.

١٦٢٢٩ :- ولو أن رجلا مات فادعى وارثه على رجل أنه كان لأبيه عليه ألف درهم، وصار ميراثا له وأقر المدعى عليه بالموت وأنكر الدين فأراد الوارث أن يحلفه حلفه البتة بالله ما كان لأبى عليك ألف درهم دين ولا شيء من الوجه الذى يدعى، وعلى قول شريح يحلف الوارث أولا على البتات بالله ما قبض الأب منه شيئا، وكذلك إذا أقام بينة على الدين لا يحلف الابن على قبض الأب عندنا خلافا لشريح.

١٦٢٣٠ :- وإن أقر المديون بالدين وأدعى أن الأب قد قبض منه الدين أو عرض المديون، فقال: قد يكون على الإنسان دين، ثم لا يبقى باعتبار أن صاحب الدين قبض ذلك منه وأنا لا أحب أن أقر بشيء مخافة أن يلزمنى وأراد استحلافه يحلف الابن حينئذ على العلم بالله ما تعلم أن أباك قد قبض هذا المال.

١٦٢٣١ :- قال فى الزيادات: رجل مات فجاء رجل وأدعى أنه وارث الميت، وجاء بشاهدين شهدا أن قاضى بلد كذا شهدنا على قضاءه أن هذا وارث فلان الميت لا وارث له غيره، وقال الشهود: لاندري باى سبب قضى، فإن القاضى الثانى يجعله وارثا، وينبغى للقاضى الثانى أن يسأل المدعى عن السبب من الميت، وهذا السؤال ليس بشرط، ولكن هذ السؤال من القاضى على سبيل الاحتياط، فإن أخبر المدعى بسبب يكون به وارثا على وجه من الوجوه أمضى قضاء الأول بالميراث ودفع المال إليه ولكن لا يقضى بالسبب الذى ادعى، فإن جاء رجل بعد ذلك وأدعى أنه أب الميت لا وارث له غيره وأقام على ذلك بينة ينظر إن كان الأول بين سببا لا يرث مع الأب بذلك السبب جعل القاضى الثانى الميراث كله للثانى، وإن كان الأول بين سببا يرث مع الأب بذلك بأن بين أنه ابن الميت جعل القاضى الثانى للأب سدس الميراث، وإن ذكر الأول أنه أبو الميت وأقام الثانى بينة أنه ابن الميت يعطى الثانى خمسة الأسداس، وإن ذكر الأول أنه أبو الميت وأدعى الثانى أنه أبو الميت، وأقام على ذلك بينة وقضى القاضى للثانى بأبوته جعل الميراث له

قال فى الكتاب ولو أن القاضى الثانى حين قضى بالميراث للثانى قال الأول: أنا أقيم البينة عندك إلى أب الميت لا يلتفت إليه، وإن أقام الأول بينة على أن القاضى الأول قضى بأبوته جعل القاضى الثانى الميراث كله للأول ولو أن القاضى لم يقضى بأبوة الثانى، حتى أقام الأول بينة على أبوته قضى القاضى بالميراث بينهما لاستوائهما فى الدعوى، وفى الحجة: والجواب فى ولاء العتاقة كالجواب فى الأبوة بأن ادعى الأول أنه مولى الميت أعتقه وأن القاضى الأول إنما قضى له بالميراث لذلك، وادعى الثانى أنه مولى الميت أعتقه قضى بينهما على ما ذكرنا، وإن زعم الأول أنه ابن الميت، وإن القاضى الأول قضى بالميراث لذلك، وأقام آخر بينة بمثله اشتركا فى الميراث، وإن سبق الحكم لأحدهما، وإن زعم الأول أنه ابن الميت وأقامت امرأة بينة أنها بنت الميت فالميراث بينهما أثلاثا وإن تقدم الحكم للأول.

١٦٢٣٢ :- ولو ادعى أنه ابن الميت أو أبوه، وأقام الآخر بينة أنه أخ الميت لاشيء للثانى ولو كان المقضى له امرأة زعمت أنها زوجة الميت، ثم جاء رجل وأقام بينة أنه أخ الميت أخذ منها مازا د على الربع، ولو أقام بينة أنه ابن الميت أخذ منها ما زاد على الثمن، وصار الحاصل أن القاضى الأول إذا قضى بوراثه الأول ولم يبين سبب الوراثة، وأقام الآخر بينة عند القاضى الثانى على نسبه عن الميت يسأل القاضى الثانى عن نسبه إن ذكر نسباً لا يرث مع الثانى به فالميراث كله للثانى، وإن ذكر نسباً لا يرث الثانى معه فلا شيء للثانى، وإن ذكر نسباً يرث مع الثانى يجمع بينهما فى الميراث قال فإن كان المقضى له الأول معتوها أو صغيراً لا يعبر عن نفسه فأقام بعض ما ذكرنا بينة على أنه وارثه وبين نسبه عن الميت، فإن كان الثانى ممن يحتمل السقوط بحال نحو الأخ والعم جعله القاضى ساقطاً بالأول وإن كان الثانى لا يحتمل السقوط، فإن القاضى يجعل للأول أفضل السهام واستقضى للثانى بأقل ما يكون من سهميه فيما إذا كان الأول ذكرًا يجعل ابن الميت، حتى لو كان الثانى أباً يعطى السدس لكونه أقل، ولو كان الثانى زوجة الميت يعطى الثمن.

١٦٢٣٣ :- ولو أن امرأة أقامت بينة أن قاضى بلدة كذا قضى بأنها واثرة هذا الميت، وجعل كل الميراث لها نفذ القاضى الثانى ذلك كما ينفذ للرجل، فإن

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٣٢٠ الفصل : ٢٦ إثبات الوكالة والورثة ج: ١١

أقام بعد ذلك رجل ببينة أنه ابن الميت أو أبوه، أو أقامت امرأة بينة أنها زوجته سأل القاضى الثانى المرأة الأولى عن سبب القضاء لها فإن زعمت أنها بنت الميت عامل معها بزعمها، وإن كانت المرأة الأولى صغيرة لاتعبر عن نفسها أو كانت معتوهة جعل القاضى لها أكثر مايكون لها وجعل لهؤ لاء أقل مايكون لهم مع المرأة الأولى حتى لاينتقضى القضاء الأول إلا فى القدر المتيقن.

١٦٢٣٤ :- وفى الخانية: رجل وهب أرضا من ميراث أبيه وسلم فجاءت امرأة الميت وادعت على الموهوب له أن الأرض أرضها وإن الورثة قسموا الميراث وأن الأرض وقعت فى قسمي وإن الواهب وهب الأرض بعد ذلك وأدعى الموهوب له أن القسمة كانت قبل الهبة وقعت الأرض فى قسم الواهب، وعجز الموهوب له عن إقامة البينة على ما ادعى، وطلب يمين المرأة فحلفت فله أن يحلف سائر الورثة بعد ذلك قال الشيخ الإمام محمد بن الفضل: ليس له أن يحلف سائر الورثة.

١٦٢٣٥ :- م: وإذا ادعى رجل على ورثة ميت دينا على الميت وقال إن أب هؤلاء قد مات ولى عليه كذا وكذا وقد أقر بذلك فى حياته طائعا، ومات قبل أن يوفى شيئا من ذلك فحلفهم من التركة فى يد هؤلاء مابقى بدين المدعى وزيادة ولم يبين أعيان التركة فالقاضى هل يسمع منه الدعوى؟ لم يذكر محمد هذا الفصل فى شيء من الكتب وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم شرطوا بيان أعيان التركة شيئا فشيئا لسماح القاضى، والحاكم، الإمام احمد السمرقندى ذكر فى سجل إثبات الدين أن المدعى أن أجمل التركة كان كافيا وإن فسر كان أحوط، والفقيه أبو الليث لم يشترط بيان أعيان التركة واكتفى بذكر وفاء التركة بالدين والخصاف ذكر فى أدب القاضى فى باب اليمين على العلم بمثل ما ذكره الفقيه أبو الليث والمختار للفتوى فى هذا أن لا يشترط بيان أعيان التركة لإثبات الدين والقضاء به ولكن إنما يأمر القاضى الورثة بقضاء الدين إذا ثبت وصول التركة إليهم، وعند إنكارهم وصول التركة إليهم لا يمكن للمدعى إثباته إلا بعد بيان أعيان التركة لأن بيان كون التركة فى أيديهم لم يحصل به الإعلام، وهكذا فتوى شمس الإسلام الأوزجندى.

١٦٢٣٦ :- رجل ادعى دارا فى يدرجل وقال فى دعواه: هذه الدار كانت

لابى فلان مات وتركها ميراثا بينى وبين أختى فلانة لا وارث له غيرنا وترك مع هذه الدار ثيابا ودواب فقسمنا الميراث، ووقعت هذه الدار فى نصيبى بالقسمة فهذه الدار ملكى بهذا السبب، وفى يدهذا المدعى عليه بغير حق فدعواه صحيحة ولكن لا بد أن يقول أخذت أختى نصيبها من تلك الأموال حتى يصح منه مطالبة المدعى عليه بتسليم الدار إليه ولو قال فى دعواه مات إلى وتركها ميراثا لى ولا تحتى، ثم اقرت أختى بجمعها لى وصدّفته فى ذلك حكى عن شمس الإسلام محمود الأوزجندى أن دعواه صحيحة والصحيح من الجواب أن القاضى لا يسمع دعواه فى الثلث، وعليه فتوى عامة المشايخ والمسألة فى الأقضية وسيأتى بيانها فى موضعها إن شاء الله.

١٦٢٣٧ :- من له الدين المؤجل إذا أراد إثباته فله ذلك، وإن لم يكن له حق المطالبة بالأداء فى الحال، وكذلك المرأة إذا أرادت إثبات بقية مهرها على الزوج فلها ذلك، وإن لم يكن لها حق المطالبة به فى الحال.

١٦٢٣٨ :- سئل القاضى الإمام شمس الإسلام عمن ادعى على آخر عينا فى يده، وقال كان هذا ملك أبى مات وتركها ميراثا لى ولفلان وفلان سمي عدد الورثة ولم يبين حصة نفسه قال صح منه هذه الدعوى، وإذا أقام على دعواه البينة فالقاضى يسمع، ولكن إذا آل الأمر إلى المطالبة بالتسليم لا بد أن يبين حصته ولو كان بين حصته ولم يبين عدد الورثة بأن قال: مات أبى وترك هذا العين ميراثا لى ولجماعة سوى وحصتى كذا وطالبه بتسليم ذلك قال: لا يصح منه هذه الدعوى ولا بد من بيان عدد الورثة.

١٦٢٣٩ :- قال فى الأقضية: وإذا وقعت الدعوى فى دار فى يدى رجل بسبب الميراث عن الأب وللميت ورثة سوى هذا المدعى وطلب من القاضى أن يكتب له يعنى بمحضر الدعوى فالقاضى يكتب حضر فلان وأحضر معه فلانا يصف المدعى والمدعى عليه، ثم يكتب وذكر فلان الذى حضر أن أباه فلانا يذكر اسم أبيه وينسبه إلى أبيه وجده، ثم يكتب أنه مات وخلف من الورثة ابناله وهذا الذى حضر زوجة له وهى فلانة بنت فلان بن فلان لا وارث له سواهم، ثم يكتب وترك من ماله الدار التى هى فى يده كذا فى محلة كذا فى سكة كذا أحد حدودها

والثانى والثالث والرابع كذا، ثم يذكر فى الحد لزيق دار فلان وإن شاء يذكر دار فلان وقد مر هذا فى فصل جلوس القاضى بعد ذلك ينظر إن كان فى ذكر الحد دار فلان لا يكتب بحد ودها، وإن كان فى ذكر الحد لزيق دار فلان يكتب بحد ودها إن شاء، ويجوز بلا خلاف، ثم إذا كتب فى الحد اللزيق لافرق عند أكثر أهل الشرط بين أن يكتب لزيق دار فلان وبين أن يكتب لزيق دار ينسب إلى فلان كل ذلك جائز، وقال بعضهم: ينبغى أن يكتب لزيق دار فلان وهى تنسب إلى فلان حتى أنها إذا لم تكن مملوكة لفلان لا يكون كاذبا فيه، وعامة أهل الشروط والفقه قالوا: الإضافة بحكم الظاهر جائزة.

١٦٢٤٠ :- ثم يكتب بحدودها كلها وحقوقها، ثم يكتب ومرافقها التى هى لها من حقوقها لأن الخلاف ظاهر فى نفس المرافق فيها، فعلى قول أبى يوسف المرافق عبارة عن الحقوق، وأنها عبارة عن منافع الدار، وفى ظاهر الرواية المرافق غير الحقوق وكان الأحواط أن يكتب من حقوقها ليكون ذكر الحقوق بالاتفاق، ثم يكتب وكل قليل وكثير هو فيها ومنها هكذا ذكر محمد فى كتاب الشفعة قال أبوزيد الشروطى ولا ينبغى أن يكتب أو، لأنها للشك وكان المراد أحد المذكورين وباعتباره يصير المدعى مجهولا ولكننا نقول كلمة أو يراد بها فى مثل هذا الموضع الجمع لا التشكيك عرفا ومعناه أن جميع الحقوق داخلية فى الدعوى قلت أو كثرت يقال: وهبت لك مافى كيسى درهما أو ديناراً، ثم يكتب فى آخره من حقوقها.

١٦٢٤١ :- ثم يكتب بكل حق بها داخل وخارج منها هكذا ذكر الطحاوى: وينبغى أن يكتب أرضها وبناءها وسفلها وعلوها ولا يكتب سفلها وعلوها، ثم العلو والسفل يدخلان فى دعوى الدار من غير ذكر، وفى دعوى البيت لا يدخل بذكر الحقوق ويدخل بذكرهما.

١٦٢٤٢ :- والكنيف الشارع يدخل فى دعوى الدار من غير ذكر، والظلة وهى الساباط الذى على الطريق أحد جانبيه على هذه الدار، عند أبى حنيفة لا يدخل من ذكر الحقوق، وعند أبى يوسف ومحمد يدخل إذا كان مفتوحها إلى الدار، والمربط والمطبخ يدخلان فى دعوى الدار ذكر الحقوق والمرافق أولم يذكر، ثم

يكتب ميراثا عنه لورثته هؤلاء المسميين على فرائض الله تعالى كذا كذا بها نصيب الابن كذا ونصيب البنت كذا، ثم بعد ذلك لا يخلو إما أن يدعى نصيبه من الدار أو يدعى جميع الدار بحكم القسمة مع الورثة، فإن ادعى نصيبه من الدار يكفيه هذا المقدار الذى ذكره فى الكتاب، وإن ادعى جميع الدار يكتب وترك أيضا مع الدار سواها من العقار والعروض والأراضى والنقود وقد جرت القسمة الصحيحة بين هؤلاء الورثة بالتراضى فوقعت هذه الدار فى نصيب هذا الابن المدعى وأنها اليوم ملك هذا الابن المدعى ويذكر أيضا قبض باقى الورثة حصصهم على ما فرض قبل هذا، ثم يذكر أنها فى يد فلان بن فلان هذا المدعى عليه الذى احضر معه من غير حق، وأنه يمنع جميع ذلك منه وإن كان يدعى نصيبه بغير حق فواجب عليه قصر يده عما ادعى وتسليمه إلى هذا المدعى عليه وإن شاء كتب من وجه آخر فكتب حضر واحد فادعى هذا الذى حضر على هذا الذى أحضره معه أن جميع الدار التى فى محلة كذا فى سكة كذا حدودها كذا بحدودها ومرافقها وحقوقها أرضها وبناءها سفلها وعلوها وكل حق هو لها داخل فيها، وكل حق هو لها خارج كان ملكا لأبيه وأنه مات وخلف من الورثة ابنا له هذا المدعى وقد ترك ورثة أخرى سواه من البنين فلان وفلان ومن البنات فلانة وفلانة لا وارث له غيرهم، وصارت هذه الدار المحدودة الموصوفة فيه ميراثا عنه لورثته المسميين فيه على فرائض الله تعالى على كذا سهما، ثم يتم كتاب الدعوى على نحو ما بينا، ثم إذا صحت الدعوى سأل القاضى المدعى عليه عن دعواه، فإن اجابه بالإقرار ثبت إقراره فى محضر الدعوى بلفظه وألزمه الخروج عن دعواه، وإن اجابه بالإنكار بجميع ما ادعاه سأل المدعى البينة، فإن زعم المدعى أن له بينة امره أن يحضرهم مجلس القضاء.

١٦٢٤٣ :- ثم على رسم القضاة اليوم فى ديارنا يكتب أسامى الشهود وأنسابهم وحالهم ومساكنهم وما يعرفون به، فيكتب فاحضر من الشهود رجلا ذكر أنه فلان بن فلان يستغنى عن التحلية ويجعل بين كل اسمى شاهدين فرجة من البياض يمكنه كتابة لفظ الشهادة التى يسمعها منه فيها، ثم إن كان الشهود ممن لا يقدرون على أداء الشهادة عن ظهر القلب لحصرهم أو لهيبة مجلس القاضى،

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٣٢٤ الفصل : ٢٦ إثبات الوكالة والوراثة ج: ١١

يكتب الكاتب لفظة الشهادة على موافقة الدعوى كما ذكره الشاهد الكاتب فى بياض، وإن كانوا ممن لا يعترتهم حصروا هبة مجلس القاضى فالقاضى يتولى كتابة الشهادة فى تلك الفرجة ويسأل شهودا واحدا بعد واحد عن شهادته بحضرة المدعى عليه.

١٦٢٤٤ :- ثم إذا شهد شهود المدعى فالقاضى يسألهم هل كانوا يعرفون فلانا والد المدعى لأن المدعى يحتاج إلى إثبات ثلاثة أشياء موت المورث ووراثته منه وانتقال الدار إليه منه بالإرث باثبات الملك للمورث فيها يوم الموت، وإنما تصح الشهادة على الموت ممن يعرف الميت، وكذلك الشهادة على وراثة المدعى من الميت، وانتقال الدار إلى المدعى من الميت بالإرث إنما يصح ممن يعرف النسب، فأما من لا يعرف فكيف يشهد عن ذلك كله فيسأل عن والد المدعى لهذا، فإن قالوا نعرف سألهم عن الموت وإن شهدوا بذلك كتب فشهدوا ان فلان بن فلان الفلانى المعروف بكذا من التجارة أو الصناعة توفى، وقد كانوا يعرفونه معرفة قديمة باسمه ونسبه وإنهم يشهدون على معرفة قديمة، ثم يسأل عن وارثه فإن شهدوا بذلك كتب وترك من البنين فلانا الذى حضر وهو المدعى وفلانا ومن البنات فلانة وفلانة وامراته فلانة بنت فلان بن فلان، وهذا إذا كانوا يعرفون جميع الورثة، فأما إذا كانوا يعرفون بعض الورثة كتب شهادتهم لمن يعرفونه من الورثة، ثم يكتب لا يعرفون وارثا غير هؤلاء ويكون وراثة من سوى المدعى الذى أقره المدعى بالوراثة ثابتا بإقرار المدعى فإذا شهدوا بذلك سألهم هل يعرفون الدار التى ادعاها أنها كانت لوالده إلى أن مات وتركها ميراثا لورثته هؤلاء فإن قالوا: نعرف ذلك وأتو بالشهادة على وجهها كتب ذلك على ماشهدوا به، وأنها اليوم فى يد المدعى عليه، ولا بد لتصحيح الشهادة من جر الميراث عند أبى حنيفة ومحمد، وكذلك لا بد لتصحيح الشهادة على ملكية الدار أن يذكر الشهود فى شهادتهم أنها فى يد المدعى عليه والإقرار لا يكفى حجة لإثبات يده، حتى أن المدعى والمدعى عليه إذا تصادقا أن الدار المدعى به فى يد المدعى عليه لا يقبل البيئة على ملكية الدار إلا بعد شهادة الشهود على يد المدعى عليه بأن شهدوا أنها فى يده اليوم، هكذا ذكر الخصاف، بخلاف

المقول فإنه إذا أقر المدعى عليه أنه فى يده يكفى .

١٦٢٤٥ :- فى أن شهدوا أنها فى يد المدعى عليه هل يسألهم القاضى عن سماع يشهدون أنها فى يده أو عن معانية؟ حكى عن القاضى الإمام الخليل احمد أن القاضى يسألهم عن ذلك وهو الصحيح، فإن ذكر وأنهم يشهدون عن معانية قبلها وإلا لم يقبل شهادتهم، قال القاضى: وهكذا إذا شهدوا عن البيع والتسليم فالقاضى يسألهم اتشهدون على التسليم بإقرار البائع أو عن معانية ولو أن الشهود لم يشهدوا أن هذه الدار فى يد المدعى عليه وقال المدعى عليه، أنا أتى بشاهدين آخرين يشهدان أنها فى يد المدعى، فإن القاضى يقبل ذلك منه، وكذلك إذا شهد شاهدان على الاسم والنسب، ولم يعرف الرجل بعينه وشهد آخر أن هذا الرجل هو المسمى بذلك الاسم والنسب أنه يقبل ذلك.

١٦٢٤٦ :- ولو قالت الشهود نشهد أن الدار التى بالكوفة فى بنى فلان ملك للمدعى بهذا السبب، ولكننا لانعرف حدودها ولا نقف عليها فقال المدعى أنا أتى بشاهدين آخرين يشهدان أن هذه الدار المدعاة على هذه الحدود ويعرفان ذلك هل يقبل القاضى ذلك منه مسائل.

١٦٢٤٧ :- (١) احداها: هذه وجوابها أنه ذكر فى بعض الروايات أنه لا يقبل، وذكر فى عامة الروايات أنه يقبل وهو الأصح، وإن لم يأت المدعى بشاهدين آخرين يشهدان أن هذه الدار المدعاة على هذه الحدود، وطلب من القاضى أن يبعث أمينه من أمنائه إلى الدار حتى يتعرفان حدودها وأسماء جيرانها أجابه القاضى إلى ذلك فإذا بعثهما القاضى ويعرفان حدود الدار وأسماء جيرانها، فوافق تلك الحدود التى ذكرها الشهود يقضى القاضى بالدار للمدعى بشهادتهم، وإن خالف تلك الحدود التى ذكرها الشهود وأخبر الأمينان القاضى بذلك لا يقضى بشهادتهم.

١٦٢٤٨ :- (٢) المسألة الثانية: إذا قال الشهود: نحن نعرف الدار ونقف ونشير إلى حدودها إذا قمنا ثمة، ولكن لاندري من جيرانها فالروايات مضطربة فى هذه المسألة يبعث القاضى أمينين من أمنائه مع المدعى والمدعى عليه إلى الدار حتى يشهد الشهود بحضرة الدار، ويشيروا إلى حدودها، ثم يتعرف الأمينان

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٣٢٦ الفصل : ٢٦ إثبات الوكالة والورثة ج: ١١

أسماء الجيران ويخبران القاضى، فإن وافق ما قاله المدعى يحكم القاضى بذلك، وذكر فى بعضها أنه يبعث الأمينين مع الشهود حتى يشيروا إلى الدار وحدودها ويتعرفان أسماء جيرانها، ثم يشهدون جميعا عند القاضى، ويقضى بشهادتهم التى كانت عنده.

١٦٢٤٩ :- (٣) والمسألة الثالثة: لو قال الشهود نحن نعرف أن هذه الدار ميراث لهؤلاء الورثة عن هذا المورث، ولكن لانعلم أسماء الجيران إنما نعرف أن تلك الدار فى محلة كذا بحضرة مسجد كذا تلاصق دار فلان فى رقبة كذا، وجاء المدعى بشاهدين يشهدان على الحدود، فإن القاضى لا يقضى بشيء، ثم إذا شهد شهود المدعى عند القاضى، وكان فيمن شهد رجالان عدلان يعرفهما القاضى بالعدالة والرضاء، سأل القاضى المدعى عليه عن حجة يدفع بها ما شهد به الشاهدان ويبين أنه عرفهما بالعدالة وأنه يريد القضاء عليه، حتى لو كانت له حجة يأتى بها، وإن لم يعرفهما القاضى وعدلتهما بشاهدين فى السر والعلانية يبين للخصم أنه سأل عنهما المزيكين فنسبوهما إلى العدالة، ثم يسأله الدفع إن كان له فإن أحضر حجة صلحت دافعة لدعوى المدعى قبلها ودفع دعوى المدعى بها، وذلك مثلاً بأن يدعى المدعى ملكاً مطلقاً، وقيم البينة فيدعى المدعى عليه أنه اشتراه منه، وقيم عليه البينة، وإن ذكر فى ذلك كله أن له حجة يحضرها يمهل به قدر ثلاثة أيام أو ما أشبه ما لا ييطل به حق المدعى، ويعلمه أنه إن أتى بدفع فى هذه المدة فيلزمه وييطل دعوى المدعى، وإن لم يأت بدفع حتى مضت هذه المدة وجّه عليه القضاء، ثم يكتب حضورهما فى الكتاب ويكتب فسأل المدعى هذا المذكور واسمه ونسبه فى الكتاب لنفاذ القضاء بما ثبت عنده على فلان بن فلان، ثم يكتب فانفذ القاضى القضاء بوفاة فلان وأنه ترك الورثة فلانا وفلانا وجعل الدار المحدودة المذكورة فى هذا الكتاب ميراثاً عنه لورثته فلان وفلان، ثم يكتب وكان ذلك من بعد ما استحلف المدعى بالله ما تعلم الوجوه، حتى توفى، وهذا الاستحلاف إنما يتأتى على قول أبى يوسف.

١٦٢٥٠ :- وإن كان المدعى ادعى ديناً دراهم أو دنائير كتب بعد سؤال المدعى إنفاذ القضاء واستحلف القاضى هذا المدعى الذى حضر أنه ما قبض من الألف الدراهم أو الدنانير التى ادعاها فلان بن فلان هذا الذى أحضره معه قليلاً

أو كثيرا، ولكن هذا التفريع على قول أبى يوسف فإنه يستحلف المدعى من غير طلب المدعى عليه فأما أبو حنيفة ومحمد فإنما لا يثبتان ذلك بدون طلب المدعى عليه.

١٦٢٥١ :- ولو كان ادعى دارا وثوبا أو غير ذلك من العروض كتب فسأل

فلان الذى حضر يعنى المدعى إنفاذ القضاء بما ثبت له على فلان بن فلان المدعى عليه فى الدار المحدودة فى هذا الكتاب أو فى الثوب فاستحلف القاضى فلان بن فلان المدعى بالله ما باع هذه الدار ولا وهبها ولا تصدق بها ولا خرجت من ملكه بوجه من الوجوه ولا شيء منها وهذا الاستحلاف على قول أبى يوسف أيضا على ما مرفى دعوى الدين إذا كتب تحليف المدعى يكتب بعد ذلك فانفذ اللقاضى القضاء لفلان المدعى هذا على فلان المدعى عليه هذا بألف درهم وزن سبعة وضح، والمراد بالو ضح الجيد والمراد بوزن سبعة اختلفوا فى تفسيره قال بعضهم: ما ينقص فى كل مائة منها سبعة مثاقيل، والأصح أن المراد منه ما يزن كل عشرة منها سبعة مثاقيل، وهو وزن الدراهم فى بلادنا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم قال بعضهم: إنها كانت سبعة، والأصح انها كانت على وزن خمسة، وكذلك على عهد الصديق رضى الله عنه، ثم صارت وزن سبعة على عهد عمر رضى الله عنه هو المشهور، وقد مرفى الزكوة وإن كانت الدعوى فى الميراث كتب وانفذ القاضى القضاء لفلان بن فلان الميت يعنى أبا المدعى على فلان بن فلان الذى أحضره يعنى المدعى عليه بالدار المحدودة فى هذا الكتاب، ثم يكتب وجعل فلان بن فلان الذى أحضر يعنى المدعى عليه على حجته إن كان له حجة فى ذلك أو مخرج، ثم يكتب وأنفذ ذلك كله، وقضى بها على ماسمى ووصف فى هذا الكتاب بمحضر من فلان وفلان، يعنى المدعى والمدعى عليه، وإن كتب وأمر فلانا المدعى عليه المدعى هذا فسلمها إليه بأمر القاضى كان أبلغ، ثم يكتب فى آخر ذلك، وذلك كان فى مجلس قضائى بين الناس فى كورة كذا.

١٦٢٥٢ :- ومن جنس هذه المسائل رجل ادعى على رجل أن له على

فلان ألف درهم دين، وأنه مات قبل أن يؤديها إليه، وإن فى يدك ألف درهم من ماله فإن طالبه بقضاء الدين من ذلك المال فالقاضى لا يسمع دعواه، وإذا لم يسمع دعواه لا يحلف المدعى عليه ولو أقام بينة سمع بينته.

الفصل السابع والعشرون فى الحبس والملازمة

١٦٢٥٣ :- إذا جاء رجل برجل إلى القاضى وأثبت عليه ماله بينة أو أقر الرجل وفى شرح الطحاوى: ومن وجب عليه حق إما بينة أو بأقرار أو بنكول أو بوجه من الوجوه فالقاضى لا يحبسه من غير سؤال المدعى هذا هو مذهبنا، وقال شريح: يحسبه من غير سؤال المدعى وإذا سأل المدعى ذكر فى الأفضية أن القاضى لا يحبسه فى أول الوهلة، ولكن يقول له: قم فارضه فإن أعاده مرة أخرى حبسه ولم يفصل بين الدين الثابت بالإقرار وبين الدين الثابت بالبينة وهو اختيار الخصاص والمذهب عندنا أن فى فصل البينة يحبس فى أول الوهلة وفى فصل الإقرار لا يحبس فى أول الوهلة، وفى الفتاوى العتائية: ثم إن ثبت الدين بالإقرار لا يحبس بأول الوهلة حتى تظهر مماطلته، ثم فى فصل الإقرار إذا لم يحبسه فى أول الوهلة هل يحبس فى المرة الثانية؟ ذكر فى بعض الروايات أنه يحبس، وذكر فى بعضها أنه لا يحبس.

١٦٢٥٣ :- أخرج الترمذى عن بهزبن حكيم عن أبيه عن جدّه أنّ النبىّ ﷺ حبس رجلاً فى تهمة، ثم حلى عنه. الترمذى - الديات - باب ماجاء فى الحبس فى التهمة ١ / ٢٦١ برقم: ١٤٣٦، مصنف عبدالرزاق - باب الحبس فى الدين ٨ / ٣٠٦ برقم: ١٥٣١٣ - وأخرج أبو داؤد عن عمرو بن الشريد عن أبيه، عن رسول الله ﷺ قال: لىّ الواحد يحل عرضه وعقوبته، قال ابن المبارك: يحل عرضه: يغلظه له، وعقوبته يحبس له. سنن أبى داؤد. القضاء، باب فى الحبس فى الدين وغيره ٢ / ٥١١ برقم: ٣٦٢٨ -

وأخرج ابن أبى شيبه عن طلق بن معاوية قال: كان لى على رجل ثلاث مائة درهم، فخاصمته إلى شريح، فقال الرجل: إنهم وعدوني أن يحسنوا لىّ، فقال شريح: إن الله يأمركم أن تؤدّوا الأمانات إلى أهلها، قال: وأمر بحبسه، وماطلت إليه أن يحسبه حتى صالحنى على مائة وخمسين درهماً. المصنف لابن أبى شيبه. البيوع - باب فى الحبس فى الدين ١١ / ٥٣ برقم: ٢١٣١٨ -

وأخرج عبدالرزاق فى مصنفه عن ابن سيرين قال: شهدت شريحاً، وخاصم إليه رجل فى دين يطلبه أجل، فقال آخر يعذر صاحبه: إنه معسر، وقد قال الله تعالى وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة، فقال شريح: هذه كانت فى الربا، وإنما كان الربا فى الأنصار، وإن الله يقول: وأدّوا الأمانات إلى أهلها، وإذا حكمت بين الناس أن تحكموا بالعدل، ولا والله! لا يأمر الله بأمر تخالفوه، احبسوه إلى جنب هذه السارية، حتى يوفيه. المصنف لعبد الرزاق - باب الحبس فى الدين ٨ / ٣٠٥ برقم: ١٥٣٠٩ -

١٦٢٥٤ :- وفى نوادر هشام: قال سألت محمدا عن الحاكم إذا قدم الرجل إليه الرجل، وعليه دين أقرب فأخبرنى أن أبا حنيفة قال: لا أحبسه أول مقدمه، قال: وهو قول محمد: إلا أن محمدا قال: لا أحبسه وأقول: إن أعادك إلى ولم تعطه حبستك قلت: فإن أعاده إليك من يومه ولم يعطه قال: هذا قريب مما قلت فىرى وقت مكثه وكأنه لم يره إلا أنه قال هو حسن، ثم إذا جاء أوان الحبس فإن عرف القاضى يساره حبسه، وإن لم يعرف يساره لا يسأله ألك مال؟ هذا هو ظاهر مذهب أصحابنا، وقال الخصاف: الصواب عندى أن القاضى لا يحبسه حتى يسأله ألك مال؟ ويستحلفه على ذلك، فإن أقر أن لى مال حبسه وإن قال: لا مال لى قال للطالب إثبت أن له مالا حتى أحبسه وهو مذهب بعض القضاة، وهكذا روى فى النوادر عن أصحابنا أن القاضى يسأل المدعى عليه ألك مال وهل يسأل المدعى أله مال؟ فظاهر مذهب أصحابنا أنه لا يسأل إلا إذا طلب المدعى عليه ذلك، وفى الخانية: سأله القاضى بالإجماع، فإن طلب المدعى عليه وسأل القاضى المدعى، فإن كان لا مال له ثبتت عسرته بإقراره والمعسر منظر بانظار الله تعالى وإن قال: إنه موسر، وفى الذخيرة: وطلب من القاضى أن يحبسه وقال المطلوب: لا بل أنا معسر فقد اختلف الروايات فيه واختلف المشايخ فيه أيضا فاختلف الخصاف وهو رواية عن أصحابنا أن القول قول المديون مع اليمين وهو اختيار أبى عبد الله البلخى، وهكذا روى فى بعض الروايات عن أبى حنيفة وأبى يوسف أن كل دين أصله مال كضمن البياعات والقروض فالقول فيه قول المدعى فى يساره وعسرته.

١٦٢٥٥ :- وكل دين لم يكن أصله مالا كالمهر وبدل الخلع وما أشبه ذلك فالقول فيه قول المدعى عليه، وفى الجامع الصغير الحسامى: وإن كان بدل مالىس بمال كالمهر فقد ذكر فى كتاب النكاح أن القول قول المدعى ونحبسه أيضا لكن أراد به المعجل، وإذا طلبت المرأة المؤجل من المهر بعد مادخل بها فالقول قول الزوج إنه معسر، وفى الخانية: والقول فيه قول مدعى اليسار روى ذلك عن أبى حنيفة وعليه الفتوى، وذكر محمد فى النكاح والعتاق ما يدل على هذا فإنه قال فى النكاح وإذا ادعت المرأة على زوجها أنه موسر، وادعت نفقة

الموسرين وزعم الزوج أنه معسر فالقول قول الزوج، وفى الجامع الصغير الحسامى: ودين الكفالة مثل دين المهر المعجل.

١٦٢٥٦ - م: وقال فى العتاق فى أحد الشريكين إذا أعتق العبد المشترك، وزعم أنه معسر فالقول فيه قوله، وقال بعضهم: ما كان سبيله سبيل البر والصلة، فالقول فيه قول المدعى عليه أنه معسر، كما فى نفقة المحارم وما أشبه ذلك وفيما سوى ذلك فالقول فيه قول المدعى، وقال بعضهم فى كل ما وجب بعقده لا يقبل قول المديون أنه معسر، وإن لزمه حكما لا بمبا شرته العقد فالقول فيه قول المديون، وفى الكبرى: ونسب السرخسى هذا القول إلى الفقيه أبى جعفر، وفى السغناقى: وهذا القول يوجب التسوية بينما إذا ثبت بدلا عما هو مال أولم يكن بدلا عما هو مال.

١٦٢٥٧ - م: وكذلك ضمان العتق صلة على قول أبى حنيفة، وقال الفقيه أبو جعفر البلخى: يحكم فيه بالزى والهيئة إن كان عليه ثياب رثة وأتى الحاكم حافيا على صفة تشهد القلوب أنه فقير كان القول قوله أنه فقير وإن رأوه حسن الثياب مرتفع الثياب فالقول قول المدعى فى أنه موسر إلا فى أهل العلم والأشراف كالعلوية والعباسية فإنهم يتكلفون للباسهم مع حاجتهم حتى لا يذهب ماء وجوههم فلا يكون الزى فيهم دليلا على اليسار وتحكيم الزى أصل ممهد فى أصول الشرع حتى يحكم الزى فى باب الزكوة فى جواز الصرف إلى من رأى عليه زى الفقراء فكذلك هذا، وفى الكبرى: ونسب الحلوانى هذا القول إلى الفقيه أبى جعفر، م: فإن كان على المطلوب زى الفقراء فادعى الطالب أنه قد كان عليه زى الأغنياء، ولكنه غير زيه حين حضر مجلس الحاكم، فإن القاضى يسأله البينة فإن أقام البينة سمع منه، وكان القول قوله وإن لم يقيم يحكم زيه فى الحال ويكون القول قول المديون.

١٦٢٥٧ - م: قول المصنف: وأتى الحاكم حافيا على صفة تشهد القلوب أنه فقير كان القول قوله: إنه فقير. أخرج الإمام مسلم فى صحيحه عن عبد الله بن أبى قتادة أن أبا قتادة طلب غريماً له فتوارى عنه، ثم وجده، فقال: إني معسر، فقال: آله؟ قال: آله، قال: فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: من سره أن ينجاه الله من كرب يوم القيامة فلينفّس عن معسر، أو يضع عنه. صحيح مسلم - المسافات - باب فضل إنظار المعسر ١٨/٢ برقم: ١٥٦٣ -

١٦٢٥٨ :- قال محمد فى كتاب الحوالة: ويحبس فى الديون كلها المديون كائنا من كان من أخ أو خال أو زوج أو زوجة أو امرأة أو رجل مسلما كانوا أو ذميا أو حربيا أو مستامنا أو صحيحا أو زمنا أو مقعدا أو أشل أو مقطوع اليد قال: إلا أن يكون أبا أو أما فإنه لا يحبس واحد من الأبوين بدين الابن، وكذلك لا يحبس الجد ولا الجدة وإن علوا وعن أبى يوسف أنه يحبس إلا أن يجب عليه نفقته وكل من أجبره على النفقة وأبى حبسه أبا كان أو أما أو جدا أو جدة أو زوجا ويجوز أن يحبس الوالد لقصده إتلاف الولد ويعاقب لدفع التلف عن ولده ولمكاتب والعبد التاجر والصبي المأذون له فى الحبس بمنزلة ما وصف لك وأما الصبي الحر فقد ذكر فى بعض المواضع أنه يحبس وهو كالبالغ والغلام التاجر الذى لم يحتلم بمنزلة الرجل فى الحبس، وذكر فى بعض المواضع لو أن غلام لم يراهق استهلك مالا وله دار أو أرض ولا أب له ولا وصى لم يحبس لذلك، ولكن إن شاء القاضى جعل له وكيلا يبيع بعض ماله حتى يوفى للطالب دينه، وإن كان له أب أو وصى ممن يبيعه عليه فإنه يحبس وبعض مشايخنا مالوا إلى الحبس مطلقا وجعلوه كالبالغ، وكان الشيخ الإمام المعروف بنخواهر زاده يقول يحبس الصغير إذا كان له وصى تأديبا حتى لا يعود بمثله.

١٦٢٥٩ :- وإن لم يكن له أب أو وصى لم يحبس فأما إذا كان محجورا عليه واستهلك لرجل مالا فقد ذكر فى بعض المواضع أنه كان له أب أو وصى يحبس بدينه يعنى الأب أو الوصى، وإن لم يكن له أب أو وصى نصب القاضى قيما لبيع من ماله بقدر الدين ويوفى الغرماء حقهم.

١٦٢٥٨ :- قول المصنف: قال: إلا أن يكون أبا أو أما فإنه لا يحبس واحد من الأبوين بدين الابن. أخرج أبو داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: أن رجلا أتى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله! إن لى مالا وولدا، وإن والدى يحتاج مالى. قال: أنت ومالك لوالدك، إن أولادكم من أطيب كسبكم فكلوا من كسب أولادكم. سنن أبى داود - البيوع - (الإجارة) باب الرجل يأكل من مال ولده. ٤٩٨/٢ برقم: ٣٥٣٠ الترمذى - الأحكام - باب ماجاء أن الوالد يأخذ من مال ولده ٢٥٢/١ برقم: ١٣٦٩ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب ادب القاضى ٣٣٢ الفصل: ٢٧ فى الحبس والملازمة ج: ١١

١٦٢٦٠ :- والعبد لا يحبس لمولاه وكذا لا يحبس المولى لعبده إذالم يكن عليه دين، وإن كان مديونا حبس فيه.

١٦٢٦١ :- ويحبس مولى المكاتب للمكاتب إذالم يكن الدين من جنس بدل الكتاب؛ لأنه إذا كان من جنس بدل الكتابة فقد ظفر بحبس حقه فيلتقيان قضاها، فلم يكن للمكاتب ولاية مطالبة بدل الدين، وأما إذا كان من جنس غير بدل الكتابة لاتقع المقاصة والمكاتب فى حق اكتسابه بمنزلة الحر، فيكون له مطالبة المولى بذلك فيحبس له عند ما طلب قال بعض مشايخنا ينبغي أن لا يحبس المولى فيه أصلاً والأصح ما ذكرنا ولا يحبس المكاتب لمولاه بدين الكتابة وإن كان عليه دين غير بدل الكتابة يحبس فيه قال بعض مشايخنا يجب أن يكون الجواب فيهما سواء، وفي الخانية: والمولى لا يحبس المكاتب فى دين الكتابة وغيره، وفى رواية: ابن سماعة يحبسه فى غير مال الكتابة والصحيح هو الأول، وفي الكبرى: والفتوى على الأول.

١٦٢٦٢ :- م: ويحبس فى الحدود والقصاص إذا قامت البينة، حتى يسأل عن الشهود فأما قبل إقامة البينة فإنه لا يحبسه، فإن شهد شاهد واحد عدل بذلك حبسه عند أبى حنيفة، وعند هما لا يحبسه فى حد القذف والقصاص، ولا يحبس العاقلة فى الدية والأرش، وفي الفتاوى الخلاصة: ولكن يؤخذ من عطياتهم وإن لم يكونوا من أهل العطاء وامتنعوا من الأداء يحبسون، وإن طلب المدعى اليمين فى القصاص و امتنع المدعى عليه ونكل فإنه يحبس عن أبى حنيفة، وكذلك فى اليمن فى القسامة.

١٦٢٦٣ :- ويحبس الدُّعَّارون الذين يخوفون على المسلمين وأهل

١٦٢٦٢ :- نقل فى إعلاء السنن عن كتاب الخراج: عن جعفر بن برقان قال: كتب إلينا عمر بن عبدالعزيز: لاتد عن فى سجونكم أحداً من المسلمين فى وثاق لا يستطيع أن يصلّى قائماً، ولا تبين فى قيد إلا رجلاً مطلوباً بدم، وأجروا عليهم من الصدقة ما يصلحهم فى طعامهم وأدمهم، والسلام. إعلاء السنن - الشهادات - باب حبس المديون وغيره ممن يتهم بالفساد. ٣٢٦/١٥ برقم: ٥٠٦٠ -

١٦٢٦٣ :- نقل فى إعلاء السنن عن كتاب الخراج عن عبد الملك بن عمير قال: كان على بن أبى طالب رضى الله عنه إذا كان فى القبيلة أو القوم الرجل الداعر حبسه، فإن كان له مال أنفق عليه من ماله، وإن لم يكن له مال أنفق عليه من بيت مال المسلمين، وقال: يحبس عنهم شره وينفق عليه من بيت مالهم، إعلاء السنن - الشهادات - باب حبس المديون وغيره ٣٢٥/١٥ برقم: ٥٠٥٩ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب ادب القاضى ٣٣٣ الفصل: ٢٧ فى الحبس والملازمة ج: ١١

الفساد حتى تعرف منهم التوبة، والدُّعَار من يقصد إتلاف أموال الناس أو انفسهم أو كليهما، فإذا كان يخاف على الناس منه فى النفس والمال حبس فى السجن حتى تظهر منه التوبة، وينبغى أن يكون للنساء محبس على حدة تحرزا عن الفتنة وعن أبى حنيفة أن المرأة تحبس فى محبس النساء ولكن يحفظها الرجال، وفى مختصر خواهر راده: قيل لمحمد: أيحبس الكفيل بالنفس كما يحبس بالدين قال: نعم.

١٦٢٦٤ :- م: وإذا احبس كفيل الرجل بأمره بالمال، فللكفيل أن يحبس الذى عليه الأصل ألا ترى! أن الكفيل لو طولب بالمال كان له أن يطالب الأصل فإذا لوزم كان له أن يلازم الأصل، وإذا أخذ من الكفيل كان له أن يأخذ من الأصل، وفى الفتاوى الخلاصة: ولا يأخذ المال قبل الأداء وهذا يدل على أن رب المال لو أراد أن يحبس الكفيل والأصل له ذلك وقد صارت واقعة فاستفتى.

١٦٢٦٥ :- م: فإن حبس رجل فى دين وجاء آخر يطالبه بالدين، فإن القاضى يخرج المطلوب حتى يجمع بينه وبين المدعى، فإن الإخراج من السجن لسماع الدعوى عليه، ثم يعاد فيه فإن قامت للمدعى بينة عادلة، أو أقرعاده إلى السجن، وكتب فى ديوانه أنه محبوس بحق هذا المدعى أيضا مع الأول حتى إذا قضى دين أحدهما يبقى محبوسا بدين الآخر.

١٦٢٦٦ :- قال محمد فى كتاب الحوالة والكفالة إذا حبس الرجل فى الدين شهرين أو ثلاثة وذكر فى بعض المواضع أربعة أشهر، وفى رواية الحسن عن أبى حنيفة ستة أشهر، وفى رواية الطحاوى عن أبى حنيفة شهر، وكثير من مشايخنا قالوا: القاضى إن رأى فيه البؤس وضيق النفقة وكان لنا عند جواب خصمه

← قول المصنف: وينبغى أن يكون للنساء الخ وأخرج ابن سعد فى الطبقات الكبرى: عن يحيى بن سعيد مولى المهري قال: كتب عمر بن عبد العزيز إلى أمراء الأجناد: وانظروا من فى السجن ممن قام عليه الحق، فلا تحبسه حتى تقيمه عليه، ومن أشكل أمره فاكتب إلى فيه، واستوثق من أهل الذعارات فإن الحبس لهم نكال، ولا تعدّ فى العقوبة، ويعاهد مريضهم ممن لأحده له ولا مال، وإذا حبست قوماً فى دين فلا تجمع بينهم وبين أهل الذعارات فى بيت واحد ولا حبس واحد، واجعل للنساء حبساً على حدة. الطبقات الكبرى لابن سعد. دار الكتب العلمية ٢٧٦/٥ -

حبسه شهرا، ثم يسأل، وإن كان وقّاحا عند جواب خصمه وعرف تمرده ورآى عليه علامة اليسار حبسه أربعة اشهر إلى ستة أشهر، ثم يسأل وإن كان فيما بين ذلك حبسه شهرين إلى ثلاثة أشهر، ثم يسأل وبه كان يفتى الشيخ الإمام ظهير الدين المرغينانى وهو يحكى عن عمه شمس الأئمة الأوز جندى وكثير من المشايخ قالوا: ليس فى هذا تقدير لازم، وفى رواية هشام عن محمد مايدل على هذا القول، فقد روى هشام عنه أن القاضى يسأل عن حال المحبوس، ولم يعتبر فى ذلك مدة وهذا أن الحبس للإضجار وذلك مما يختلف فيه أحوال الناس بهذه المدة، ويكون ذلك مفوضا إلى رأى القاضى، فإن وقع فى رأيه أن الرجل يضجر بهذه المدة ويظهر المال إن كان له مال فإذا لم يظهر يسأل عن حاله بعد ذلك فإذا سأل عنه وقامت البيئة على عدمه، أخرجه القاضى من الحبس ولا يحتاج إلى لفظ الشهادة، بل إذا أخبر بذلك يكتفى، وإن أخبر بذلك: ثقة عمل بقوله، وأخرجه القاضى من السجن وفى الذخيرة: والاثنان أحوط قالوا: وهذا إذا لم يكن الحال حال منازعة بأن لم يجربين الطالب والمطلوب منازعة فى يساره اره إذا كانت الحالة هذه يكفى بمجرد الخبر ولا تشترط إقامة البيئة فأما إذا كانت الحالة حالة المنازعة بأن ادعى المطلوب أنه أعسر بعد ذلك وقال الطالب: إنه موسر لا بد من إقامة البيئة ومتى كانت الحالة هذه، فإن شهد شاهدان أنه معسر خلى سبيله ولا تكون هذه شهادة على النفى.

١٦٢٦٧ :- وفى الفتاوى العتائية: مدة الحبس ثلاثة أشهر وقيل: ستة أشهر والصحيح أنه مفوض إلى رأى القاضى، وإن مضى ستة أشهر وعلم تعنته يديم الحبس، وإن مضى شهر وظهر عجزه وعسرته بأن شهدوا بإفلاسه خلاه.

١٦٢٦٨ :- وفى الذخيرة: فإن أخبر عن يساره قبل الحبس واحد عدل أو اثنان، أو شهد بذلك شاهدان فعن محمد روايتان، فى رواية قال: لا يحبسه القاضى وبه كان يفتى الشيخ الإمام الخليل أبو بكر محمد بن الفضل وهو قول إسماعيل بن حماد بن أبى حنيفة، وهكذا قال نصر بن يحيى، وقال الفقيه أبو بكر الإسكاف وعامة مشايخ ماوراء النهر أن القاضى يحبسه ولا يلتفت إلى هذه البيئة وفى الخانية: وإن

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب ادب القاضى ٣٣٥ الفصل: ٢٧ فى الحبس والملازمة ج: ١١

وقع عنده قبل تمام شهر واحد أنه عاجز أطلقه، وهذا إذا كان أمره مشكلاً أما إذا كان أمره ظاهراً يسأل القاضى عنه عاجلاً ويقبل البينة على الإفلاس ويخلى سبيله بحضرة خصمه، ثم إذا سأل القاضى عنه فإنما يسأل أهل الخبرة به من جيرانه ومن يخالطه فى المعاملة، وفى الخانية: وإنما سأل عن جيرانه وأصدقائه وأهل سوقه من الثقات دون الفساق فإذا قالوا: لانعرف له مالا يكفى ذلك.

١٦٢٦٩ :- وقال الشيخ الإمام فى شرحه هذا السؤال من القاضى بعدما حبسه احتياط وليس بواجب، ثم إذا أخبر أنه معسر فأخرجه للقاضى من الحبس لا يحول بين الطالب وبين ملازمته عندنا به ورد الأثر، وفى السغناقى: وقال زفر: يمنعه من ملازمته، وفى الفتاوى العتابية: وإذا مضى مدة الحبس وحاله مشكل سأل عن الثقات فى السوق والمحلة، فإن قالوا: لانعلم له مالا سلّمه إلى الخصم فيلازمه إن شاء هو المختار، وفى الخانية: وبعد ما خلّى سبيله هل لصاحب الدين أن يلازمه؟ اختلفوا فيه، والصحيح أنه له أن يلازمه، وقال الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلوانى: أحسن الأقاويل فى الملازمة ما روى عن محمد أنه قال: يلازمه فى فناءه ولا يمنعه من الدخول إلى أهله ولا من الغداء والعشاء ولا من الوضوء والخلاء وفى الفتاوى العتابية: ويحبس على باب داره حتى يخرج، الخانية: فإن أراد الطالب أن يمنعه من الغداء والعشاء فإنه يكفيه مؤنة الغداء والعشاء وما يحتاج إليه مما لا بد منه، ١٦٢٧٠ :- م: ثم تفسير الملازمة: أن يدور معه حيث دار ويكون معه

١٦٢٦٩ :- قول المصنف: به ورد الأثر. أخرج البخارى ومسلم عن أبى هريرة رضى الله عنه أنّ رجلاً تقاضى رسول الله ﷺ فأغلظ له فهمّ به أصحابه فقال: دعوه فإنّ لصاحب الحق مقالاً، واشتروا له بغيراً فأعطوه إياه قالوا: لانجد إلّا أفضل من سنّه قال: اشتروه، فأعطوه إياه فإنّ خيركم أحسنكم قضاء. البخارى - كتاب الاستقراض - باب استقراض الإبل - ٣٢١/١ برقم: ٢٣٢٨ - ف. ٢٣٩ مسلم. كتاب المساقات - باب جواز اقتراض الحيوان واستحباب توفيته خير مما عليه ٣٠/٢ برقم: ١٦٠١ -

١٦٢٧٠ :- أخرج أبوداؤد عن هرماس بن حبيب - رجل من أهل البادية - عن أبيه عن جدّه قال: أتيت النبی ﷺ بغريم لى، فقال لى: الزمه ثم قال لى: يا أخابنى تميم ماتريد أن تفعل بأسيرك. أبوداؤد - القضاء - باب فى الدين هل يحبس به ٥١١/٢ برقم: ٣٦٢٩ -

لا يفارقه وليس له أن يحبسه فى موضع، لأن ذلك حبس وليس له حق الحبس، وذكر ابن سماعة فى نوادره عن محمد أنه قال: لمدعى أن يحبسه فى مسجد حيه وإن شاء فى بيته وعن عمرو بن أبى عمرو عن محمد أنه قال: قالوا فى المعسر: لصاحب الحق أن يلزمه حيث أحب من المصر فإن كان الملزوم لأمعشة له إلا من كسب يده لم يكن لصاحب الحق أن يمنعه من أن يسعى فى مقدار قوته يوما فيوما فإذا اكتسب ذلك القدر فى يومه فله أن يمنعه من الذهاب فى ذلك ويحبسه، قال هشام: سألت محمدا عن رجل أخرج من الحبس على تفليس فرأى محمد الملازمة مع التفليس وأشار إلى المعنى؟ فقال: لعل عنده شيئا لا علم لنا به ذكر الملازمة مع التفليس وأراد بالحبس فى موضع بدليل تفرعات المسألة.

١٦٢٧١ :- وفى فتاوى آهو: قال رضى الله عنه: لو عجز عن الملازمة اختار بعض القضاة الحبس، لأنه لا يمكنه إثبات حقه مع الملازمة؛ لأنه لو أراد طلب الشاهد وهو لا يذهب معه فيفوت حقه وهو اختيار قاضى بديع الدين، قلت: سئل قاضى بديع الدين هل للقاضى أن يحبس الأصيل والكفيل وإذا طلب المال؟ قال نعم.

١٦٢٧٢ :- وفى جامع الفتاوى: وفى نوادر أبى يوسف رواية ابن سماعة معسر لاشيء له وعليه دين ولا يجد من يتكفل بنفسه ولا بدينه لا يحبسه ويخلى بينه وبين غريمه فإن شاء لازمه، وإن شاء تركه.

١٦٢٧٣ :- م: قال هشام: قلت لمحمد: فإن كانت الملازمة تضر لعياله وهو ممن يكتسب فى سقى الماء فى طوفه قال: أمر صاحب الحق أن يوكل غلاما له يكون معه ولا يمنعه عن طلب قدر قوت يومه ولعياله، وكذلك إن كان يعمل فى سوقه قال: وإن شاء ترك أياما يعنى هذا المفلس، ثم لازمه على قدر ذلك قلت له: فإن كان عاملا يعمل بيده؟ قال: إن كان عملا يقدر أن يعمل به حيث يلزمه أى حيث يجلس لازمه ويعمل هوئمة، وإن كان عملا لا يقدر إلا على الطلب خرج وطلب فإن كان فى ملازمته ذهاب قوته وقوت عياله أمرته أن يقيم كفيلا بنفسه، ثم خلّى سبيله فليستزق الله تعالى.

١٦٢٧٤ :- وفى كتاب الأفضية: إذا كان عمل الملزوم سقى الماء ونحوه

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب ادب القاضى ٣٣٧ الفصل : ٢٧ فى الحبس والملازمة ج: ١١

ليس لصاحب الحق أن يمنعه من ذلك، ولكن إما أن يلزمه، أو يلزمه نائبه، أو أجيره، أو غلامه إلا إذا كفاه نفقته ونفقة عياله وأعطاه حينئذ كان له أن يمنعه عن ذلك، وفيه أيضا: ليس لصاحب الحق أن يمنع المملوك أن يدخل فى بيته لغائط أو لغذاء إلا إذا أعطاه الغذاء وأعد موضعا آخر له لأجل الغائط حينئذ له أن يمنعه عن ذلك.

١٦٢٧٥ :- وفى نوادر أبى يوسف إذا لازم الطالب المطلوب غلامه فله ذلك، وفى الخانية: فإن قال المديون: لأجلس مع غلامك وأجلس معك قال: كان له ذلك، وقيل: هذا قول أبى حنيفة أما على قولهما ليس للمديون ذلك وجعلوا هذه المسألة فرعا لمسألة التوكيل بالخصومة من غير رضا الخصم على قول أبى حنيفة لا يصح توكيله، وكذلك فى الملازمة، والصحيح أن فى الملازمة الرأى فيه إلى صاحب الدين لا إلى المديون، إن شاء لازمه بنفسه وإن شاء لازمه بغيره، وفى نوادر أبى يوسف: إذا كان المطلوب يماطل بالطالب من غير حاجة وعلم ذلك منه كان للطالب أن يهيب بيتا ويلزمه ولكن إذا أعطاه نفقته ونفقة عياله، وفى الذخيرة: قال القاضى الإمام أبو على النسفى: المذهب عندنا أن الطالب لا يلزم المطلوب فى المسجد.

١٦٢٧٦ :- م: وحكى عن الفقيه أبى جعفر الهندوانى أن الطالب لا يلزم المطلوب الليالى، ولو كان الرجل ممن يكتسب الليالى يلزم فى الليالى من غير فصل، وعن محمد أن للطالب أن يلزم الغريم وإن لم يأمره القاضى بملازمته ولا فُلّسه إذا كان مقرا بحقه، فإن قال الغريم: خلّنى وأبى الطالب إلا الملازمة قال: يلزمه، وفى الكبرى: والخيار إلى الطالب.

١٦٢٧٧ :- م: وعنه سئل عن ملازمة المرأة؟ قال: أمر غريمها أن يأمر امرأة، حتى تلازمها، فقليل له: إن لم يقدر الغريم على امرأة تلازمها قال: أقول لغريمها اجعل معها امرأة فتكون فى بيتها وتكون أنت على الباب، أو تكون المرأة فى بيت نفسها وحدها ويكون الغريم على الباب، قيل له: إذا تهرب المرأة وتذهب قال: ليس له إلا ذلك، وذكر ابن رستم عن محمد أنه يلزمها فى موضع لا يخاف

عليها الفتنة كالمساجد والأسواق ونحو ذلك إن شاء برجال وإن شاء بنساء، وهذا فى النهار وأما فى الليل فيلازمها بالنساء لا محالة، فالحاصل أنها تلازم على وجه يقع الأمن عن الفتنة من كل وجه، ذكر هلال فى كتاب الوقف: إذا شهد الشهود بعد مضي المدة أنه فقير فالقاضى لا يخلى سبيله حتى يسأل فى السر فإنه حسن، فإن وافق خبر السر شهادة الشهود لا يخلى سبيله أيضا، حتى يستحلف المحبوس أله مال؟ فإن خالف خبر السر شهادة الشهود أخذ بخبر العدول فى السر، وفى الذخيرة: وإن قال المحبوس: أنا معدم وطالب يمين الطالب أنه لا يعرفه أنه معدم، فالقاضى يحلفه، فإن نكل يخليه، وإن حلف يحبس، وذكر الإمام قاضى خان فى الجامع الصغير: وإن رأى القاضى أن يسأل عنه بعد الحبس قبل انقضاء مدة كان له ذلك والبيئة على الإفلاس بعد الحبس مقبولة بالإجماع، فإن أقام المحبوس بيئة على عسرتة وأقام صاحب الحق بيئة على يساره أخذ ببيئة صاحب الحق، ولم يذكر محمد فى شيء من الكتب كيفية الشهادة على الإفلاس.

١٦٢٧٨ :- وذكر الخصاف فى كتاب الوقف: كيفية الشهادة على الإفلاس فقال: ينبغى للشهود أن يشهدوا أنه فقير لا نعلم له مالا ولا عرضا من العروض يخرج بذلك من حد الفقر، وحكى عن الفقيه الإمام أبى القاسم أنه قال: ينبغى أن يقولوا: إنه مفلس معدم لا نعلم له مالا سوى كسوته التى عليه وثياب الليلة وقد اخترنا أمره فى السر والعلانية وهذا أتم وأبلغ، ثم إذا ثبت عسرتة فالقاضى لا يحبس به بعد ذلك ما لم يعرف له مالا، فإن قامت البيئة على عسرتة قبل الحبس هل يقبل القاضى؟ فيه روايتان، فى رواية يقبل وهو اختيار الشيخ أبى بكر محمد بن الفضل، وفى رواية أخرى لا يقبل وهو اختيار عامة المشايخ، وفى الذخيرة: وهو الصحيح، وفى الخانية: قال المصنف: وينبغى أن يكون ذلك مفوضا إلى القاضى إن علم القاضى أنه وقح لا يقبل بيئته قبل الحبس، وإن علم أنه ليس بوقح تقبل بيئته.

١٦٢٧٩ :- ولو أقام المديون بيئة اليسار وصاحب الدين بيئة العسار كانت بيئة اليسار أولى، وإن قامت البيئة على عسرتة بعد ماضت مدة فى الحبس وكان الطالب غائبا فالقاضى لا ينتظر حضور الغائب بل يخرج من السجن، لكن يأخذ منه كفيلا، وإذا كان الرجل محبوسا بدين رجلين فأدى إلى أحدهما لم

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب ادب القاضى ٣٣٩ الفصل: ٢٧ فى الحبس والملازمة ج: ١١

يخرج من السجن حتى يؤدى حق الآخر، وفى الذخيرة: وهذه المسئلة دليل على أن للمحبوس أن يؤثر بعض الغرماء على البعض.

١٦٢٨٠ - م: فى نوادر ابن سماعة عن محمد: إذا مات الرجل وفى الورثة صغير وكبير وللميت على الرجل دين فحبسه الابن الكبير، ثم إذا أراد أن يطلقه لم يطلقه القاضى حتى يستدين للصغار.

١٦٢٨١ - ولا يخرج المحبوس فى الدين من السجن بمجيء شهر رمضان، ولا للفطر، ولا للأضحى، ولا للجمعة، ولا للصلوة المكتوبة، ولا بحجة فريضة، ولا لحضور جنازة بعض أهله، وإن أعطى كفيلا بنفسه ذكر على بن يزيد الطبرى فى نوادره: فقال: سألت محمد بن الحسن عن المحبوس إذا مات وله والد، وولد هل يخرج من حبسه؟ قال: لا، إلا أن لا يجد من يكفنه ويغسله ولم يكن بحضرته أحد فليخرج حينئذ وهذا صحيح، وفى الخانية: وقيل: إنه يخرج بكفيل لجنازة الوالدين والأجداد والجدا والاولاد ولغيرهم لا يخرج وعليه الفتوى، وفى الكبرى: والفتوى على أنه يخرج فى قرابة الولاد بكفيل، م: قال على بن يزيد الطبرى، ولا يخرج لغير الوالدين والمولودين؛ لأنه لاحق لهم عليه فى ذلك ألا ترى! أنه إذا مات للمسلم أب كافر يتولى غسله وتكفينه ودفنه ولا يفعل ذلك لغيره.

١٦٢٨٢ - وحكى عن الشيخ الإمام أبى بكر الإسكاف أنه قال فى المحبوس فى السجن إذا جن لم يخرج الحاكم من السجن، فقيل له: أليس قدرع القلم؟ عنه فقال: النائم قد رفع القلم عنه ومع هذا لا يخرج، قيل له: إن المقضى عليه بالقصاص إذا جن لا يمضى عليه القصاص فإذا سقط عنه القصاص لجنونه

١٦٢٨٢ - أخرج أبوداؤد والترمذى عن على رضى الله عنه عن النبى ﷺ قال: رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبى حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل. أبوداؤد، الحدود باب فى المجنون يسرق أو يصيب حدا. ٦٠٥/٢ برقم: ٤٤٠٣، الترمذى الحدود باب ماجاء فىمن لا يجب عليه الحد ٢٦٣/١ برقم: ١٤٤٣.

قول المصنف: لأن القصاص يندرى بالشبهات: أخرج الترمذى عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ ادروا الحدود عن المسلمين ما اسقطتم فإن كان له مخرج فخلو سبيله فإن الإمام أن يخطئ فى العفو خير من أن يخطئ فى العقوبة. الترمذى - الحدود - باب ماجاء فى درء الحدود ٢٦٣/١ برقم: ١٤٤٤ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب ادب القاضى ٣٤٠ الفصل: ٢٧ فى الحبس والملازمة ج: ١١

لا تسقط عقوبة الحبس عنه بعذر الجنون، قال: لأن القصاص يندرى بالشبهات،
وذكر الخصاص فى أدب القاضى: أن المحبوس فى السجن إذا مرض مرضاً
أضناه إن كان له خادم يخدمه لا يخرج من السجن.

١٦٢٨٣ :- ولا يخرج للمعالجة وهكذا روى عن محمد حتى قيل له: وإن
مات فيها وإن مات، فقيل له: فإن لم يكن من يخدمه أخرج أم تحبسه، قال: أخرجه
وعن أبى يوسف: أنه لا يخرج من السجن، وذكر فى القسامات وفى الفتاوى
الخلاصة: لو مرض فى الحبس وأضناه ولم يجد من يخدمه يخرج من الحبس
وهكذا روى عن محمد، وقال: وهذا إذا كان الغالب هو الهلاك، وعن أبى يوسف أنه
لا يخرج من الهلاك فى السجن وفى غيره سواء والفتوى على رواية محمد، قيل:
وإنما يطلقه بكفيل فإن لم يجد من يكفله لا يطلقه، فإن كفّل رجل يطلقه، وحضرة
الخصم ليس بشرط، قال محمد: المحبوس فى السجن لا يخرج إلى الحكام، ولو
احتاج إلى الجماع لأبأس بأن تدخل زوجته أو جاريته فى السجن فيطأها حيث
لا يطلع عليه أحد، وفى الفتاوى العتائية: وإن لم يجد مكاناً خالياً لا يجمع.
١٦٢٨٤ :- م: وذكر ابن شجاع فى نوادره: عن الحسن بن زياد أبى مالك
عن أبى يوسف عن أبى حنيفة، قال: يمنع المحبوس عن وطئ الحرائر والإماء قال
بعض مشايخنا: ولا يترك المحبوس حتى يطأ حتى يكون أشق وأبلغ فى الضرر
فيحصل المقصود، وهل يترك ليكتسب فى السجن؟ اختلف المشايخ فيه، قال
بعضهم لا يمنع من الاكتساب فى السجن، وقال بعضهم: يمنع عن ذلك
وهو الأصح وإليه أشار الخصاص، وفى الكبرى: وقال القاضى فخر الدين: الفتوى
اليوم على أنه لا يمنع من الاكتساب ويمنع من الوطئ وسائر التمتع، ولا يمنع
المسجون من دخول أهله وجيرانه عليه ولكن لا يمكنون من أن يمكثوا ثمة طويلاً.
١٦٢٨٥ :- وفى السغناقى: قالوا: وينبغى أن يحبس فى موضع وحش لا ييسر

← وأخرج الإمام الأعظم أبو حنيفة فى مسنده: عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ:
ادروا الحدود بالشبهات. شرح مسند أبى حنيفة. دار الكتب العلمية ١٨٦/ ونقل فى إعلاء السنن:
عن عمر رضى الله عنه موقوفاً عليه: ادروا الحدود بالشبهات. ادفعوا القتل عن المسلمين
ما استطعتم. إعلاء السنن الحدود باب ما ورد فى درء الحدود بالشبهات. ١١/ ٥٣٧ برقم ٣٥٩١.

له فراش، ولا وطاء ولا أحد يدخل عليه ليستأنس ليضجر قلبه.

١٦٢٨٦ م: - ولا ينبغي للقاضى أن يضرب محبوسا فى دين ولا يقيد ولا يقيمه، وروى عن أبى حنيفة ما يدل على أن القاضى يقيد، والذي روى عنه إذا حبس القاضى رجلا فى أمر قد استوجب الحبس فأقر بمال، أو حد، أو قصاص لزمه ذلك، وكذلك إن قيد مع ذلك ولو قال: لا أخرجك من السجن، أو قال: لا أحلّ منك القيد، أو أن تصدق وقد قيدته وحبسه فى حق فما أقربه لزمه، وإن كان حبسه فى غير حق فهذا القول منه تهديده ولا يجوز ما أقربه فى ذلك الحال، وفى الفتاوى الخلاصة: لا يضرب المحبوس، ولا يقيد، ولا يصفد، ولا يخوف، ولا يجرد، ولا يقام بين يدي صاحب الحق إهانة، وفى المنتقى: يقيد واليوم يفعلون إذا خيف الفرار.

١٦٢٨٧ م: - قال هشام: سمعت أبا يوسف يقول: إذا قال المدعى: لا أقر ولا أنكر إن حبسه إذا قال: لا أقر ولا أنكر حتى يقر أو يُنكر فأقر فى الحبس الزمه المال، قال: وكان أبو يوسف قال قبل ذلك لا ألزمه المال، ثم رجع عن قوله لا ألزمه وإن كان هذا المحبوس لا يزال يهرب من السجن يؤد به القاضى بأسواط حتى يمتنع عن ذلك ويكون عظة لغيره، هكذا روى ابن سماعة عن محمد.

١٦٢٨٨ م: - وذكر الخصاص فى أدب القاضى: إذا خاف على المحبوس أن يفر من سجنه حوله إلى سجن اللصوص، فإن كان بينه وبين اللصوص عداوة لا يحوله قال محمد عن أبى حنيفة: فى رجل حبسه القاضى فى دين لرجل عليه دراهم وله دنانير، قال: يبيعها القاضى ويوفى الغريم حقه، ولو كانت عروضاً لم يبيعها، وقال أبو يوسف ومحمد: يبيع العروض والعقار حتى يوفى الغريم حقه.

١٦٢٨٩ م: - اعلم بأن المحبوس فى الدين إذا امتنع عن قضاء الدين وله مال من جنس الدين بأن كان الدين دراهم وماله دراهم يقضى دينه من دراهمه بلا خلاف، وإن كان ماله من خلاف جنس دينه بأن كان الدين دراهم وماله عروض أو عقار، أو دنانير فعلى قول أبى حنيفة: لا يبيع العروض والعقار وفى بيع الدنانير قياس واستحسان، ولكنه يستديم حبسه إلى أن يبيع بنفسه ويقضى الدين، وعندهما يبيع القاضى دنانيره وعروضه رواية واحدة، وفى العقار روايتان، وفى الخانية: وعندهما فى رواية يبيع كما يبيع المنقول وهو الصحيح، م: ويكون البيع على

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب ادب القاضى ٣٤٢ الفصل: ٢٧ فى الحبس والملازمة ج: ١١

الترتيب يبيع الدنانير أولاً، ثم العروض، ثم وثم على ما يأتى بيانه بعد هذا إن شاء الله، ويقضى دينه، وإن كان الدين دراهم وماله دنانير فالقياس أن لا يقضى منه دينه على قول أبى حنيفة، وفى الاستحسان يبيع الدنانير بالدراهم ويقضى دينه منه، وذكر فى كتاب العين والدين: أن صاحب الدنانير إذا ظفر بدراهم من عليه الدين، أو على العكس كان له أن يأخذ هذا ببيان مذهب أبى حنيفة، وأما على قول أبى يوسف ومحمد: القاضى يبيع مال المديون بدينه ولكن يبدأ بالدنانير إذا كان الدين دراهم فإن فضل الدين عن ذلك يبيع العروض أولادون العقار، فإن لم يف ثمنه بدينه وفضل الدين عنه حينئذ يبيع العقار وهذا على إحدى الروايتين عنهما، وفى رواية أخرى لا يبيع العقار أصلاً، وقال بعضهم: على قولهما يبدأ ببيع ما يخشى عليه التلف والتوى من عروضه، ثم يبيع ما لا يخشى عليه التلف، ثم يبيع العقار.

١٦٢٩٠ :- وإذا كان للمديون ثياب يلبسها ويمكنه أن يجزئ بدون ذلك فإنه يبيع ثيابه فيقضى الدين ببعض ثمنها ويشتري بما بقى ثوبا يلبسه، وعلى هذا القياس إذا كان له مسكن ويمكنه أن يجزئ بما دون ذلك المسكن يبيع المسكن ويصرف بعض الثمن إلى الغرماء ويشتري بالباقي مسكناً لنفسه وعن هذا قال مشايخنا: إنه يبيع ما لا يحتاج إليه للحال حتى أنه يبيع البلد فى الصيف والنطع فى الشتاء، وإذا كان له كانون من حديد، أو صفر يبيعه ويتخذ كانوناً من طين.

١٦٢٩١ :- وعن محمد أن المديون إذا وجد من دينه إلى أجل ولا يستدين ولا يقضى يدخل تحت قوله عليه الصلاة والسلام: لى الواجد يحل عرضه وماله وهذا؛ لأن الواجد ليس هو الغنى، بل الواجد من يمكنه قضاء الدين وقد أمكنه قضاء الدين بهذا الطريق، ثم أى القدر يترك للمديون من ماله ويبيع ما سواه لم يذكر محمد هذه المسألة فى شيء من الكتب.

١٦٢٩١ :- قول المصنف: يدخل تحته قوله عليه الصلاة والسلام. الخ. أخرج أبو داود والنسائي وابن ماجة إلا أنه بلفظ "عقوبته" مكان "ماله" وذلك عن عمر بن الشريد عن أبيه عن رسول الله ﷺ قال: لى الواجد يحل عرضه وعقوبته. أبو داود - القضاء - باب فى الدين هل يحبس به ٥١١/٢ برقم: ٣٦٢٨، سنن النسائي - البيوع - باب مطل الغنى ٢/٢٠٢ برقم: ٤٦٩٨، ابن ماجة - الصدقات - باب الحبس فى الدين والملازمة ١٧٥/٢ برقم: ٢٤٢٧ -

١٦٢٩٢ :- وقد روى عن عمر بن عبدالعزيز فيه ثلاث روايات (١) فى رواية قال: يترك ثيابه ومسكنه وخادمه ومركبه (٢) وفى روايه أخرى قال يترك ثيابه ومسكنه وخادمه وبهذه الرواية أخذ بعض القضاة (٣) وفى رواية قال: يباع جميع ماله ويواجر ويصرف غلته إلى غرمائه وفى ظاهر رواية أصحابنا لا يواجر إلا رواية روى عن أبى يوسف، ولكن إن أجره بنفسه وأخذ الأجرة يترك له قوت يومه وعياله ويصرف ماسوى ذلك إلى رب الدين، ومن القضاة من قال: إن كان فى موضع الحر يباع مافوق الإزار، وإن كان فى موضع البرد يترك ما يدفع به ضرر البرد حتى لا يباع جبته وعمامته ويباع له ماسوى ذلك وبه أخذ شمس الأئمة الحلوانى، ومنهم من قال: يترك له دستان من الثياب حتى إذا غسل أحدهما لبس الآخر وهو اختيار شمس الأئمة السرخسى، وفى الإبانة: إذا سلط العدل على بيع المرهون فامتنع يجبره الراهن فإن امتنع باع القاضى بالإجماع.

١٦٢٩٣ :- رجل وضع على يديه رهن وأمر ببيعه إذا حل الأجل فحلّ فقأبى أن يبيعه والراهن غائب، أجبر على بيعه إن اشترط البيع فى الرهن، فإن لم يكن كذلك وشرط بعد عقد الرهن اختلف المشايخ فيه قال الصدر الشهيد: الصحيح أنه يجبر أيضا، وذكر شمس الأئمة السرخسى إن هذا رواية عن أبى يوسف، وفى رواية لا يجبر العدل إذا لم يكن ذلك شرطا فى الرهن، وكذا الوكيل بالخصومة إذا غاب الموكل فامتنع الوكيل عن الخصومة هل يجبر؟ فهو على هذا.

١٦٢٩٤ :- م: وفى نودار ابن سماعة عن محمد: رجل عليه دين وهو معسر وله دين على مليء فإن الحاكم يجبر المعسر حتى يتقاضى غريمه الموسر ويقضى عن نفسه، فإن فعل وحبس غريمه الموسر فإن الحاكم لا يحبس المعسر بما عليه، وقال أبو يوسف: إذا كان للمعسر دين على غريمه أخذ القاضى غريمه بدينه وقضى دين غرمائه.

١٦٢٩٥ :- وفى النوازل: قال إبراهيم: سمعت أبا يوسف سئل عن رجل حبس غريما بمال عليه، ثم غاب الطالب وترك غريمه فى السجن فلما مضى الشهر فسأل القاضى عنه فبلغه أنه محتاج والذى حبسه غائب؟ قال: يستوثق منه كفيلا بنفسه ويخلى سبيله، وفى الناصرى: حتى لو احتاج إليه الطالب يتوصل إليه

بالكفيل لأنّ فيه نظرا للجانبين.

١٦٢٩٦ :- **وفى الحاوى:** ولوحبس القاضى رجلا بدين رجل وغاب الطالب فقال المحبوس، أو غيره: إني أدفع المال قال: إن شاء القاضى أخذه ووضع فى يدى عدل وأخرجه وإن شاء أخذ منه كفيلا، **وفى الخانية:** ولو مات الطالب والقاضى الذى حبسه وارثه لاغير قال بعضهم: يخلى سبيله كيلا يتهمه الناس، وقال بعضهم: يتركه فى الحبس حتى يقضى الدين، **وفى الكبرى:** وقال: يتركه فى الحبس حتى يقضى، أو يموت؛ لأنه ليس بابتداء حبس حتى يتهم والفتوى على ذلك.

١٦٢٩٧ :- **وفى نوادر ابن سماعة عن محمد:** رجل حبس فى الكفالة بنفس رجل، ثم علم أن المكفول بنفسه غائب ببعض الأمصار قال: أمره أن يأخذ كفيلا بنفسه ويخرجه من السجن حتى يحيىء بالذى كفل به، وكذلك المحبوس بالدين إذا علم أنه لا مال له فى هذه البلدة وله مال فى بلدة أخرى فلرب الدين أن يخرجه من السجن ويأخذ منه كفيلا بنفسه على قدر المسافة، ويأمر أن يبيع ماله ويقضى دينه، **وفى الذخيرة:** فإن أخرجه فلم يخرج إلى ذلك الموضع حبسه، م: ولم يذكرهنا أن رب الدين لو كان غائبا ماذا يصنع؟ ورأيت فى موضع آخر أن القاضى يخرج المحبوس من السجن ويأخذ منه كفيلا.

١٦٢٩٨ :- **الحسن عن أبى يوسف:** إذا باع أمين القاضى عروض المديون فى دينه وقبض الثمن وهلك، ثم استحق المبيع يرجع المشتري على الغريم ويرجع الغريم على المطلوب، ولا يرجع المشتري على المطلوب ويجوز إقرار المحبوس بالدين لغيره بعد أن يحلف بالله ما أقر به على وجه التلجئة وهذا قول أبى يوسف وإذا أقر المحبوس بالمبيع يحلف المشتري أنه اشترى منه شراء صحيحا ودفع الثمن وما كان ذلك تلجئة.

١٦٢٩٩ :- **وفى الجامع الصغير الحسامى:** قاض، أو أمينه باع عبدا للغرماء وأخذ المال فضا ع واستحق العبد لم يضمن ورجع المشتري على الغرماء ولو أمر القاضى الوصى ببيعه فباعه للغرماء، ثم استحق أو مات قبل القبض وضا ع الثمن رجع المشتري على الوصى ورجع الوصى على الغرماء.

الفصل الثامن والعشرون

فيما يقضى به القاضى ويرد قضاءه وما لا يرد

١٦٣٠٠ : - ما يجب اعتباره فى هذا الفصل شيئان: أحدهما: أن قضاء القاضى متى اعتمد سببا صحيحا ثم بطل السبب من بعد لا يبطل القضاء، وإذا ثبت عدم سبب من الأصل بعد وجوده من حيث الظاهر فكذلك عند أبى حنيفة وأبى يوسف الآخر، وعلى قول أبى يوسف الأول وهو قول محمد يبطل القضاء، والثانى: أن استحقاق المبيع على المشتري يوجب توقف البيع السابق على إجازة المستحق ولا يوجب نقضه وفسخه فى ظاهر الرواية.

١٦٣٠١ : - قال محمد فى الزيادات: رجل اشترى من آخر جارية ولم يقبضها حتى استحقها رجل بالبينة والبائع والمشتري حاضران، وقضى القاضى بها للمستحق، ثم ادعى البائع والمشتري أن المستحق باعها من هذا البائع وسلمها إليه، ثم باعها البائع من المشتري وأقام البينة قبلت بينته، فقد شرط محمد فى الكتاب للقضاء بالجارية للمستحق حضرة البائع والمشتري، وأنه شرط لازم حتى لو حضر البائع دون المشتري، أو حضر المشتري دون البائع فالقاضى لا يقضى بها للمستحق، وإن لم يكن لهما بينة على ما ادعىا وطلب المشتري من القاضى أن يفسخ العقد بينهما لعجز البائع عن التسليم أجابه القاضى إلى ذلك، فإن فسخ القاضى العقد بينهما، ثم وجد البائع بينة وأقامها على المستحق أنه شرط كان اشتراها وقبضها من المستحق قبل أن يبيعها من هذا المشتري قضى القاضى بالجارية للبائع، وليس له أن يلزمه المشتري، وقول محمد فى الكتاب: ثم وجد البائع البينة وأقامها على المستحق يشير إلى أن شرط قبول هذه البينة إقامتها على المستحق.

١٦٣٠٢ : - ولو كان المشتري قبض الجارية من البائع، ثم استحقها مستحق بالبينة قضى بها للمستحق، وتشترط هنا حضرة المشتري لا غيراً ما قول أبى حنيفة رضى الله عنه وأبى يوسف: لا يبطل قضاء القاضى بالفسخ ولا يكون للبائع أن يلزم المشتري الجارية، ثم عند محمد لما كان للبائع أن يلزم المشتري

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب ادب القاضى ٣٤٦ الفصل: ٢٨ مايقضى به القاضى ج: ١١

الجارية فإن أبى هل للمشتري أن يأخذها من البائع إذا أبى البائع بعد ذلك؟ لم يذكر هذا الفصل هنا، قال مشايخنا: وينبغى أن لا يكون له ذلك، وإليه أشار بعد هذا فى هذا الباب هذا إذا فسخ القاضى العقد بينهما، فلو أن القاضى لم يفسخ العقد بينهما ولكن البائع مع المشتري اجتماعا على الفسخ حين استحققت الجارية من يد المشتري، ثم أقام البائع بينة على المستحق على ما قلنا وقضى القاضى له بالجارية لا يكون له أن يلزم المشتري بلا خلاف، وإن كان المشتري لم يطلب من القاضى فسخ العقد بعد الاستحقاق ولكن طلب من البائع أن يرد الثمن عليه فردّه عليه، ثم أقام البائع بينة على المستحق على ما ذكرنا وأخذ الجارية من المستحق ليس له أن يلزم المشتري إياها.

١٦٣٠٣ : - ولو كان البائع لم يرد الثمن حتى خاصم المشتري إلى القاضى ففسخ العقد بينهما وألزم البائع الثمن للمشتري فأخذه منه، أو لم يأخذه حتى أقام بينة على المستحق على ما قلنا وأخذ الجارية كان له أن يلزم المشتري عند محمد وأبى يوسف الأول، فرّع محمد على هذا الفصل وهو ما إذا رجع المشتري بالثمن على البائع بقضاء القاضى فقال: لو أقر البائع أنه نوى الفسخ حتى رجع المشتري عليه وباقي المسألة بحالها لم يكن للبائع أن يلزم المشتري بلا خلاف.

١٦٣٠٤ : - وذكر فى الجامع الصغير: مشتري الجارية إذا جحد الشراء أو عزم البائع على ترك الخصومة أن له أن يطأها وأثبت الفسخ بمجرد عزم البائع على الفسخ.

١٦٣٠٥ : - رجل اشترى من آخر عبدا بمائة دينار وقبضه وباعه من آخر وقبضه المشتري الثانى، ثم استحقها رجل على المشتري الثانى فأقام المشتري الثانى بينة على المستحق أنه كان باعه من البائع الأول بكذا وسلّمه إليه والبائع الأول باعه من بائعه وسلّمه إليه قبلت بينته فى ظاهر الرواية، فإن لم يقم المشتري الآخر بينة على ذلك ولكن خاصم بائعه وهو المشتري الأول فى الثمن وقضى عليه بذلك، ثم إن المشتري الأول أقام بينة على أن المستحق باعه من البائع الأول وسلّمه إليه قبل أن يبيعه منه وأخذ الغلام منه هل له أن يلزم المشتري الثانى؟ على قول محمد وأبى يوسف الأول له ذلك، وعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف الآخر ليس له

ذلك، وإن لم يجد المشتري الأول بينة على ذلك ورجع على البائع الأول بالثمن وقضى له به عليه وأقام البائع الأول بينة على ذلك المستحق على ما ذكرنا وأخذ العبد من المستحق كان له أن يلزم المشتري الثانى عند محمد وأبى يوسف الأول.

١٦٣٠٦ : - رجل اشترى من آخر غلاما وقبضه ونقد الثمن فجاء مستحق واستحق من يد المشتري بالبينة وقضى القاضى بالغلام للمستحق، ثم أقام المشتري بينة على المستحق بأنه كان أمر ببيعه، فباعه بأمره قبلت بينته، فإن لم يقم المشتري بينة على ذلك ورجع على بائعه بالثمن وقضى له به، ثم إن البائع أقام بينة على المستحق أنه كان أمر ببيع هذا العبد قبل أن يبيعه، ينظر إن كان ما دفع إلى المشتري عين ما قبضه منه، أو أمسك المقبوض ورد مثله، أو استهلك المقبوض وضمن مثله لا تقبل بينته، فإن كان قائما وجب على البائع وهو الوكيل أن يرد عليه إن شاء وإن شاء أمسك ورد مثله، وإن كان الوكيل قد استهلكه ضمن مثله، وإن كان الثمن قد هلك عند الوكيل وضمن الوكيل للمشتري مثله من ماله قبلت بينته، فإذا قبلت بينته يسترد من المشتري ما دفع إليه ويأخذ الغلام من المستحق ويرجع الوكيل على المستحق بمثل ذلك الثمن ويدفعه إلى المشتري عند محمد وأبى يوسف الأول وإن كان المشتري باع الغلام من آخر من يد المشتري الأخير ورجع المشتري الأخير على المشتري الأول وقضى له به، فأقام المشتري الأول بينة على أمر المستحق للبائع بالبيع قبلت بينته ويأخذ العبد من يد المستحق ويلزمه المشتري الآخر عند محمد وأبى يوسف الآخر، فلو أن المشتري الأول لم يجد بينة على ذلك ولكن رجع على بائعه بقضاء، أو بغير قضاء فأقام البائع الأول بينة على أمر المستحق فهو على الوجه الذى ذكرنا فى المسألة الأولى.

١٦٣٠٧ : - رجل رهن من آخر جارية بألف درهم عليه للمرتهن وقبضها المرتهن، ثم أخذها الراهن بغير إذن المرتهن وباعها من إنسان وسلمها إليه، ثم إن المرتهن أقام بينة على الرهن قبلت بينته، وهل يتمكن المرتهن من فسخ هذا البيع؟ روى عن محمد أنه يتمكن، والصحيح أنه لا يتمكن، والمشتري بالخيار إن شاء فسخ وإن شاء صبر حتى يفكها الراهن فيأخذها، فإن اختار المشتري فسخ العقد

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب ادب القاضى ٣٤٨ الفصل: ٢٨ مايقضى به القاضى ج: ١١

وفسخ القاضى العقد وقضى له بالثمن على البائع، ثم إن البائع قضى المرتهن المال واستردها ليس له أن يلزم المشتري.

١٦٣٠٨ : - وإن كان الراهن قد قضى الدين وقبض الجارية، ثم باعها من هذا المشتري، ثم إن المرتهن جحد القضاء وقضى القاضى له بالجارية رهنا وطلب المشتري من القاضى أن يفسخ العقد وفسخ ورد الثمن على المشتري، ثم أقام البائع بينة على قضاء الدين واستردادها قبل البيع وأخذها وأراد أن يلزم المشتري هل له ذلك؟ وقع فى بعض نسخ محمد أن المسألة على التفصيل إن كان المشتري لم يقبضها حتى استحقها المرتهن له ذلك، وإن كان المشتري قبضها فله أن يلزم المشتري عند محمد وأبى يوسف الأول، خلافا لأبى حنيفة وأبى يوسف الآخر ووقع فى بعض النسخ أن له أن يلزم المشتري عند محمد وأبى يوسف الأول مطلقا من غير تفصيل، وهذا الإطلاق يدل على ولاية الإلزام عند محمد وأبى يوسف الأول، سواء كانت الجارية مسلّمة إلى المشتري أو لم تكن وهو الصحيح.

الفصل التاسع والعشرون

فى بيان حكم ما يحدث بعد إقامة البينة قبل القضاء

١٦٣٠٩ : - قال محمد فى الجامع: عبد فى يدى رجل جاء رجل وادعى أنه عبده، وأنكر صاحب اليد دعواه فذهب المدعى ليأتى بالشهود فباع صاحب اليد العبد من رجل وسلمه إليه، ثم أودع المشتري العبد من البائع وغاب، ثم إن المدعى أعاد صاحب اليد عند القاضى هذا ليقيم عليه البينة بحقه فهذه المسألة على وجوه (١) إما إن علم القاضى بما صنع ذو اليد (٢) أولم يعلم ولكن أقر المدعى بذلك ففى الوجهين جميعا لا خصومة للمدعى مع صاحب اليد وسيأتى جنس هذه المسائل فى كتاب الدعوى إن شاء الله تعالى.

١٦٣١٠ : - وكذلك إذا أقام صاحب اليد بينة على إقرار المدعى بذلك وإن لم يكن شئ من ذلك ولكن صاحب اليد أقام بينة على ما صنع فذكر أنه ودیعة فى يده لفلان كان اشترى بعد الخصومة، فإن القاضى لا يقبل بينته ولا يندفع عنه الخصومة، وإذا لم يندفع عنه خصومة المدعى وقضى القاضى عليه بالعيب ببينة المدعى لو حضر المشتري بعد ذلك وأقام البينة على الشراء من صاحب اليد لاتسمع بينته، والذى ذكرنا فى دعوى البيع من الغائب وإيداع الغائب منه كذلك فى دعوى الهبة والصدقة، ولو كان القاضى لم يقض بشهادة شهود المدعى حتى حضر المشتري دفع ذو اليد العبد إليه ويجعل القاضى المشتري خصما للمدعى ولا يكلف المدعى إعادة البينة، وإذا قضى على المشتري للمدعى ببطالان البيع الذى جرى بينه وبين ذى اليد رجع المشتري عليه بالثمن.

١٦٣١١ : - وكذلك لو شهد على صاحب اليد رجل واحد، ثم حضر المشتري ودفع العبد إليه، فأقام المدعى شاهدا آخر على المشتري قضى له بالعبد ولا يكلفه إعادة الشاهد الأول، وكذلك لو أن ذا اليد باع العبد من غيره ولم يسلمه إلى المشتري حتى حضر المدعى وأقام الذى فى يديه البينة أنه باع العبد من فلان ولم يسلمه إليه لا يلتفت إلى بينة ذى اليد، ويكون الجواب فيه كالجواب فيما إذا

أقام بينة على البيع والقبض، ثم الإيداع منه.

١٦٣١٢ : - قال محمد فى الجامع: رجل فى يديه عبد أقام رجل بينة على أنه عبده اشتراه من الذى فى يديه بألف درهم ونقده الثمن وأقام ذواليد البينة أنه عبد فلان أو دعه، فإن الخصومة لاتندفع عنه ويقضى بالعبد للمدعى، فلو لم يقض القاضى بالعبد للمدعى حتى حضر المقر له وصدق ذاليد فيما أقر له به، فالقاضى يأمر ذاليد بدفع العبد إلى المقر له، ثم يقضى القاضى لمدعى الشراء بالعبد ولا يكلفه إعادة البينة على المقر له، فإن قال المدعى: أنا أعيد البينة على المقر له كان له ذلك وكان المقضى عليه فى هذه الصورة ذاليد لا المقر له، ولو أن القاضى لم يقض بالعبد للمدعى على الذى حضر حتى أقام الذى حضر بينة أنه عبدى أو دعته من صاحب اليد، أو لم يقيم البينة على الإيداع قبلت بينته وبطلت بينة مدعى الشراء.

١٦٣١٣ : - ثم إن أعاد مدعى الشراء البينة على رب العبد أنه كان للذى فى يديه، وأنه اشتراه منه بألف درهم ونقده الثمن فهذا على وجهين: إما إن أعاد البينة على رب العبد بعد ما قضى القاضى لرب العبد ببينة، وفى هذا الوجه لا تقبل بينته وإن كان قبل القضاء تقبل بينة مدعى الشراء متى أعادها على المقر له.

١٦٣١٤ : - ثم هنا ثلاث مسائل (١) إحداها: ما ذكرنا أن مدعى الشراء أقام شاهدين فقبل القضاء له أقر صاحب اليد بالعبد لإنسان وصدقه المقر له.

١٦٣١٥ : - (٢) وثانيها: إذا أقام المدعى شاهدا واحدا على الشراء من ذى اليد فأقر ذواليد بالعبد لفلان الغائب ثم حضر وصدق المقر فى إقراره فإنه يؤمر بدفع العبد إلى المقر له، فإن أقام مدعى الشراء شاهدا آخر على الشراء قضى بالعبد له ولا يكلفه القاضى إعادة الشاهد الأول على المقر له، ويكون المقضى عليه ذاليد دون المقر له.

١٦٣١٦ : - (٣) المسئلة الثالثة: مدعى الشراء إذا لم يُقم البينة على ذى اليد حتى أقر ذواليد أن العبد لفلان الغائب أو دعه إياه ثم حضر المقر له وصدقه ودفع العبد إليه، ثم أقام مدعى الشراء البينة على المقر له وقضى القاضى بذلك كان المقضى عليه فى هذه الصورة المقر له.

١٦٣١٧ : - وفى آخر دعوى الجامع: رجل فى يديه دار جاء رجل وادعى

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٣٥١ الفصل ٢٩: حكم ما يحدث بعد إقامة الخ. ج: ١١

أنها داره وطلب القاضى من المدعى البينة، فقاما من عند القاضى وباع المدعى عليه الدار من رجل، فبيعه صحيح، حتى لو تقدما بعد ذلك إلى القاضى وجاء المدعى بشهود يشهدون ان الدار له وقد علم القاضى ببيع المدعى عليه، أو أقر المدعى بذلك فلا خصومة بينهما، وإن كانت الدار فى يد المدعى عليه، وكذلك لو أقام المدعى شاهداً واحداً، ثم قاما من عند القاضى وجاء المدعى بالشاهد الآخر فالقاضى لا يسمع خصومة المدعى إذا علم القاضى بالبيع، أو أقر المدعى بذلك، ولو كان المدعى أقام شاهدين فعلاً فلم يقض القاضى بشهادتهما، ثم قاما من عند القاضى وباع المدعى عليه الدار من المدعى لا يصح، حتى لو تقدما بعد ذلك إلى القاضى فالقاضى يقضى عليه بتلك البينة، وإن أقر المدعى ببيعه، أو علم القاضى بذلك، فرق بين الشاهد الواحد وبين الشاهدين، وروى ابن سماعة عن أبى يوسف أنه سوى بين الشاهد الواحد وبين الشاهدين، وأبطل بيع المدعى عليه وهبته فى الفصلين جميعاً.

١٦٣١٨ : - قال: رجل فى يديه عبد ادعاه رجلان كل واحد منهما يقيم البينة أنه عبده أو دعه من الذى هو فى يديه، وذواليد يجحد ذلك، أو لا يجحد ولا يقر بل يسكت، فلم يقض القاضى بشهادة الشهود لعدم ظهور عدالتهم حتى أقر ذواليد لأحدهما بعينه أنه عبده أو دعه فإن القاضى يدفع العبد إلى المقر له فإذا عدلت الشهود قضى بالعبد بينهما نصفين، ولو أقام كل واحد من المدعين شاهداً واحداً على ما ادعياه، ثم أقر ذواليد بالعبد لأحدهما يدفع العبد إليه ولا يبطل ما أقام كل واحد منهما من الشاهد الواحد فإن أقام غير المقر له شاهداً آخر قضى بالعبد له، فإن لم يقض له حتى جاء المقر له بشاهد آخر قضى بالعبد بينهما نصفين إلا أن يقول الذى لم يقر له ذواليد قبل أن يقضى القاضى بالعبد بينهما نصفين: أنا أعيد شاهدى الأول وأقيم مع شاهدى الآخر على المقر له حينئذ يقضى بكل العبد له، ولو قال غير المقر له: قد مات شاهدى الأول، أو غاب يقال له: هات شاهداً آخر على المقر له ويقضى لك بكل العبد، فإذا أقام شاهداً آخر يضم الثانى مع الأول فيقضى بالعبد كله له، إلا أن يقيم المقر له شاهداً آخر مع الشاهد الأول، أو يقيم شاهدين مستقلين فيكون بينهما.

١٦٣١٩ : - عبد بين يدي رجل أقام رجلان كل واحد منهما البينة على أنه عبده أو دعه إياه، وذو اليد جاحد، أو ساكت فقضى بالعبد بينهما نصفين، ثم إن كان أحدهما أقام على صاحب تلك البينة، أو غيرها أن العبد عبده لم ينتفع بتلك البينة ولا يقضى له على صاحبه بشيء، ولو عدلت بينة أحدهما ولم تعدل بينة الآخر، أو لم يقيم الآخر شاهدا أصلا، أو أقام شاهدا واحدا فقضى به لمن عدلت بينته، ثم جاء الآخر ببينة عادلة قضى له به، ولو أقام أحدهما البينة فلم تترك بينته حتى أقر ذو اليد أن العبد للذي لم يقيم البينة أو دعه إياه ودفع القاضى العبد إلى المقر له، ثم زكيت بينة الذى أقامها وأخذ صاحب البينة العبد من المقر له، ثم إن المقر له أتى ببينة أنه عبده أو دعه إياه قبلت بينته وقضى له بالعبد.

١٦٣٢٠ : - فإن قال المدعى وهو غير المقر له، أنا أعيد شهود على المقر له هل تقبل بينته؟ فهذا على وجهين: إن كان ذلك بعد ما قضى ببينة المقر له لا تسمع بينته، وإن كان ذلك قبل القضاء ببينة المقر له قبلت بينة المدعى.

الفصل الثلاثون فى بيان من يشترط حضوره لسماع الخصومة والبينة وحكم القاضى وما يتصل بذلك

١٦٣٢١ : - إذا استحق العبد من يدالمشتري بالملك المطلق وقضى القاضى بالعبد للمستحق وقصر يدالمشتري عن العبد ورجع المشتري على البائع بالثمن فأقام البائع بينة أن هذا العبد نتج فى ملكى من أمتى وأن القضاء للمستحق وقع باطلا وليس لك حق الرجوع عليّ بالثمن قبلت بينته إذا أقامها بحضرة المستحق، إليه أشار فى السيرالكبير، وكذلك إذا أقام البائع البينة على أن هذا العبد نتج فى ملك البائع من أمته قبلت بينته إذا أقامها بحضرة المستحق، ثم إن محمداً شرط حضرة المستحق لقبول هذه البينة من البائع وبعض المشايخ أبوا ذلك، وقالوا: القياس يقتضى أن لا تشترط حضرة المستحق، وهكذا حكم الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى بفرغانة، وبعض مشايخنا قالوا: لا بل، حضرة المستحق شرط كما أشار إليه محمد، وفى الذخيرة: وقيل: على قياس قول محمد وأبى يوسف الآخر تشترط حضرة المستحق وعلى قياس قول أبى حنيفة وأبى يوسف الأول: لا تشترط حضرته وهذا القول أظهر وأشبه.

١٦٣٢٢ : - م: قال: وإذا اشترى من آخر جارية ولم يقبضها حتى استحقها رجل بالبينة فالقاضى لا يسمع بينة المستحق ولا يقضى له بالجارية مالم يحضر البائع والمشتري، وقد مرت هذه المسألة فى الفصل المتقدم، ولو كان الاستحقاق بعد القبض لا تشترط حضرة البائع، وفى دعوى المستأجر تشترط حضرة الآجر والمستأجر، وكذلك فى دعوى الرهن تشترط حضرة الراهن والمرتهن.

١٦٣٢٣ : - وإذا أراد الشفيع الأخذ بالشفعة، وكان ذلك قبل قبض المشتري المشتري تشترط حضرة البائع والمشتري للقضاء بالشفعة، وإذا استحق المستعار رجل بالبينة تشترط للقضاء له حضرة المعير والمستعير جميعاً، وفى الذخيرة: ورأيت فى بعض المواضع اختلاف المشايخ فى هذه الصورة، وفى اشتراط حضرة المودع مع صاحب الوديعة اختلاف المشايخ أيضاً، وفى دعوى

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٣٥٤ الفصل : ٣٠ من يشترط حضوره الخ. ج: ١١

الضيا ع هل تشترط حضرة المزارعين؟ اختلف المشايخ بعضهم شرطوا، وبعضهم لم يشترطوا، وبعضهم قالوا: إن كان البذر من قبلهم تشترط حضرته، وإن كان البذر من قبل رب الأرض لا تشترط حضرته.

١٦٣٢٤ : - وإذا ادعى رجل نكاح امرأة ولها زوج ظاهر تشترط حضرة الزوج الظاهر لاستماع الدعوى والبيئة، وإذا مات الرجل وترك أشياء يمكن نقلها وعليه دين مستغرق بتركته وليس له وارث ولا وصى فالقاضى ينصب له وصيا لبيع تركته، ولا تشترط إحضار التركة لنصب الوصى، وهل يشترط إحضارها لاثبات التركة فقد قيل: يشترط وقد قيل: يشترط، وإذا قامت البيئة على إفلاس المحبوس لا يشترط لسما عها حضرة رب الدين ولكن إن كان رب الدين حاضرا، أو وكيله فالقاضى يطلقه بحضرته، وإن لم يكن أحدهما حاضرا فالقاضى يطلقه بكفيل.

١٦٣٢٥ : - ذكر الخصاص فى أدب القاضى: رجل قدم رجلا إلى القاضى، وقال: إني زوجت ابنتى هذه من هذا على صداق كذا بأمرها وهو ينكر وأنا أريد صداقها، فإن أقر الزوج بالنكاح والمهر ولم يدع عدم الدخول بها فالقاضى يأمر الزوج أن يدفع المهر إلى الأب، ولا يشترط إحضار المرأة عند علمائنا وقال زفر تشترط حضرته وهو قول أبى يوسف، والصحيح قول أبى حنيفة ومحمد.

١٦٣٢٦ : - ولو ادعى رجل على صغير شيئا وله وصى حاضر يريد به الصغير المحجور عليه، لا تشترط حضرة الصغير هكذا ذكر الشيخ فى شرح كتاب القسمة، ولم يفصل بينما إذا كان المدعى به دينا، أو عينا وجب الدين بمباشرة هذا الوصى، أو وجب لا بمباشرة، وذكر الناطقى فى أجناسه، إذا كان الدين واجبا بمباشرة هذا الوصى لا يشترط إحضار الصغير، وفى أدب القاضى للخصاص: وإذا وقع الدعوى على الصبى المحجور إن لم يكن للمدعى بينة لا يكون له إحضار الصغير، وإن كان للمدعى بينة والمدعى يدعى الاستهلاك فله حق إحضاره ولكن يحضر معه أبوه حتى إذا لزم الصبى شيء يؤدى عنه أبوه من أمره، وفى كتاب الأقضية: إن إحضار الصبى فى الدعوى شرط، وبعض المتأخرين من مشايخنا من شرط ذلك سواء كان الصغير مدعيا، أو مدعى عليه، ومنهم من أبى ذلك، وإذا لم يكن للصبى وصى وطلب المدعى من القاضى أن ينصب عنه وصيا أجابه القاضى إلى

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٣٥٥ الفصل : ٣٠ من يشترط حضوره الخ. ج: ١١

ذلك وتشترط حضرة الصغير عند نصب الوصى للإشارة إليه، وفي الإبانة: فإن لم يكن له وصى وطلب من القاضى أن ينصب عنه وصيا جاز إلا أن القاضى لا يسمع دعواه ولا ينصب وصيا إلا بحضرة الصغير ومن مشايخ زماننا من أبى ذلك، وقال: لو كان الصبى فى مهد يشترط إحضار المهد مجلس الحكم والأول أقرب إلى الصواب وأشبه بالفقه، وفي الذخيرة: ألا ترى! أنه لو وقع الدعوى على مريض أو على امرأة مخدرة لا يشترط إحضارهما.

١٦٣٢٧ : - وفي مأذون الكبير: العبد المأذون إذا لحقه دين التجارة وطلب الغرماء من القاضى بيع العبد فالقاضى لا يبيع العبد إلا بحضرة المولى، وفي مأذون الكبير أيضا: إذا شهد شاهدان على العبد المأذون بغصب اغتصبه أو بوديعة استهلكها، أو جحد ها، أو شهدوا عليه بإقراره بذلك، أو شهدوا عليه ببيع، أو بشراء أو بإجارة وأنكر العبد ذلك ومولاه غائب قبلت شهادتهما، ولا تشترط حضرة المولى ولو كان مكان العبد المأذون عبد محجور عليه شهد شاهدان باستهلاك مال، أو غصب اغتصبه وجحد العبد ذلك لا تقبل هذه الشهادة إلا بحضرة المولى، وقول محمد فى هذه المسألة إن الشهادة لا تقبل معناه أنها لا تقبل على المولى حتى لا يطالب المولى ببيع العبد إما تقبل الشهادة على العبد ويقضى القاضى عليه حتى يؤخذ به بعد العتق، هكذا ذكر شيخ الإسلام فى شرح المأذون وإن كان المولى حاضرا مع العبد فإن كان المدعى ادعى استهلاك مال، أو غصب فالقاضى يقضى على المولى، فإن ادعى استهلاك وديعة، أو استهلاك بضاعة على العبد المحجور فعلى قول أبى حنيفة ومحمد: القاضى لا يسمع هذه البينة على المولى، وعند أبى يوسف يسمع البينة على المولى والصبى المأذون الذى أذن له أبوه، أو وصى أبيه فى التجارة بمنزلة العبد المأذون له فى التجارة إذا شهد الشهود عليه بما هو من ضمان التجارة قبلت شهادتهم إن كان الذى أذن له غائبا.

١٦٣٢٨ : - وإذا شهد الشهود على العبد المأذون بقتل عمد، أو قذف امرأة، أو زنا، أو بشرب خمر، والعبد ينكر، فإن كان المولى حاضرا قضى بذلك على العبد بلا خلاف، وإن كان العبد حاضرا والمولى غائب فعلى قول أبى حنيفة ومحمد القاضى لا يقضى عليه بشيء، وعلى قول أبى يوسف: القاضى يقضى عليه

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٣٥٦ الفصل : ٣٠ من يشترط حضوره الخ. ج: ١١

بالحد والقصاص، كما لو قامت البيئة عليه بالحد، أو بالقصاص قبل الإذن وإن كان الشهود شهدوا على إقرار العبد إن شهدوا على إقراره بالحدود الخالصة لله تعالى كحد الزنا وشرب الخمر لا تقبل هذه الشهادة بالإجماع، وإن شهدوا على إقراره بالقذف، أو القتل العمد تقبل البيئة حال حضرة المولى ويقضى بالقصاص وحد القذف، وإن كان المولى غائباً فالمسألة على الخلاف وإن قامت البيئة على إقرار العبد.

١٦٣٢٩ : - ولو شهد الشهود على صبي مأذون، أو معتوه مأذون له بقتل عمد، أو قذف، أو شرب خمر، أو زنا ففيما عدلاً تقبل الشهادة سواء كان الآذن حاضراً أو غائباً وفيما إذا شهدوا بالقتل الخطأ إن كان الآذن غائباً لا تقبل الشهادة، وقيل: لو قامت البيئة على قتل الصبي والمعتوه عمداً كان، أو خطأ إن كان الآذن حاضراً قبلت البيئة وقضى بالدية على العاقلة وإن كان غائباً لا تقبل، وإن شهدوا على إقرار الصبي والمعتوه ببعض ما ذكرنا لا تقبل الشهادة سواء كان الآذن حاضراً أو غائباً.

١٦٣٣٠ : - وإن شهدوا على عبد مأذون له بسرقة عشرة دراهم، أو أكثر وهو يجحد فإن كان مولاه حاضراً قطع عندهم جميعاً، وهل يضمن السرقة؟ إن كان استهلكها لا يضمن، وإن كانت قائمة ردها على المسروق منه، وإن كان المولى غائباً لا يقطع العبد عند أبى حنيفة ومحمد ويضمن السرقة، وعند أبى يوسف يقضى بالقطع، وإن كان الشهود شهدوا بسرقة أقل من عشرة دراهم قضى القاضى بالمال ولا يقضى بالقطع سواء كان المولى حاضراً أو غائباً.

١٦٣٣١ : - وإن كان الشهود شهدوا على إقرار المأذون بسرقة عشرة دراهم والمولى غائب فالقاضى يقضى بالمال ولا يقضى بالقطع فى قول أبى حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف: يقضى بالقطع، وإن كان الشهود شهدوا على إقرار العبد المحجور بالسرقه فالقاضى لا يقبل هذه البيئة أصلاً سواء كان المولى حاضراً أو غائباً حتى لا يقطع العبد ولا يؤخذ المولى ببيعه لأجل المال، ولكن يؤخذ العبد به بعد العتق.

١٦٣٣٠ : - أخرج عبدالرزاق عن ابن سيرين قال: إذا وجدت السرقة مع السارق أخذت منه، وإذا لم توجد معه قطعت يده، ولا ضمان عليه مصنف عبدالرزاق، اللقطة، باب غرم السارق. ٢١٩/١٠ برقم ١٨٨٩٩-

الفصل الحادى والثلاثون فى نصب الوصى والقيم وإثبات الوصية عند القاضى

١٦٣٣٢ : - وإذا ترك الرجل مالا فى البلدة التى مات فيها وورثته فى بلدة أخرى فادعى عليه قوم حقوقا وأموالا، هل ينصب القاضى عن الميت وصيا ليثبت الغرماء الديون والحقوق على الميت ذكر الخصاف فى أدب القاضى: أن هذه البلدة إن كانت منقطعة عن تلك البلدة ولا تذهب العير من هنا إلى ثمة، ولا تأتى من هنا إلى ثمة يعنى فى الغالب كان للقاضى أن ينصب وصيا، وفى الذخيرة: وإن لم تكن الغيبة منقطعة لا ينصب القاضى وصيا، ولو كانت الورثة كبارا وله وارث صغير فى المصر فإن القاضى يجعل للصغير وكىلا فيقيم المدعى البينة على الوكيل وقضى القاضى له بدينه ويكون ذلك قضاء على جميع الورثة كما لو كان هذا الصغير كبيرا فقضى القاضى عليه كان قضاء على جميع الورثة.

١٦٣٣٣ : - وذكر الخصاف فى نفقاته فى باب نفقة المرأة: إدامات الرجل ولم يوص إلى أحد وله أولا د صغار وكبار فالقاضى ينصب وصيا فى ماله، وقال الشيخ الأجل شمس الأئمة الحلوانى: وللقاضى أن ينصب الوصى فى مال الميت فى ثلاثة مواضع: أحدها: أن يكون على الميت دين أو تكون الورثة صغارا أو يكون الميت أو وصى بوصايا فينصب وصيا لينفذ وصاياها وإنما ينصب القاضى الوصى فى هذه المواضع وفيما عداها فلا، وما ذكر الخصاف فى أدب القاضى لا يخالف ما ذكر الشيخ الإمام شمس الأئمة، لأن المراد مما ذكره شمس الأئمة نصب الوصى لقضاء الدين، والمراد مما ذكر الخصاف نصب القاضى لإثبات الدين. ١٦٣٣٤ : - وإذا هلك الرجل وترك عروضا وعقارا وعليه ديون، وله ورثة كبار

١٦٣٣٤ : - أخرج أبوداؤد عن عمر وبن الشريد عن أبيه عن رسول الله ﷺ قال: لى الواجد يحلّ عرضه وعقوبته، قال ابن المبارك: يحلّ عرضه يغلظ عليه، وعقوبته يحبس له. سنن أبى داؤد، القضاء، باب فى الدين هل يجس به. ٥١١ / ٢ برقم ٣٦٢٨. سنن النسائى، البيوع، باب مطل الغنى. ٢٠٢ / ٢ برقم ٤٦٩٨ - ٤٦٩٩. ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٣٥٨ الفصل: ٣١ نصب الوصى والقيم الخ. ج: ١١
فامتنعت الورثة عن قضاء الدين وعن بيع التركة، وقالوا الرب الدين: سلمنا التركة
إليك فأنت أعلم به، فالقاضى هل ينصب وصيا للميت؟ فقد قيل: ينصب وقد قيل:
لا ينصب ويأمر الورثة بالبيع فإن أبوا حبسهم حتى يبيعوا.

١٦٣٣٥ : - **وفى الفتاوى الخلاصة:** ولو اشترى الوارث شيئاً من مورثه
فوجد به عيباً بعد موته ينصب القاضى قيماً حتى يرد عليه، وكذا الوارث لو قال: أنا
لا أبيع التركة فى الدين ينصب القاضى وصياً، ولو قال أحد الورثة: أنا لأبيع لأجل
الدين جاز بيعه، وكذا لو كان أب الصغير مبذراً مسرفاً ينصب القاضى قيماً حتى
يحفظ ماله، **وفى أدب القاضى للخصاف:** إذا ادعى ديناً فى تركة، والورثة
كبار لكنهم غيب إن كانت الدار التى فيه الورثة منقطعة عن البلد الذى توفى فيه
يعنى لا تذهب العير من هذا إلى ثمة، ولاتأتى ينصب القاضى وصياً، ولو كان
للميت وارث بالغ وهو مقر تقبل بينة الوصى على الوصاية وعلى الدين، وسئل
شمس الأئمة الأوزجندى عمن مات ولم يترك شيئاً وعليه دين فأراد الغريم إثبات
دينه؟ فله ذلك يقيم البينة على الورثة إن كان له ورثة وكانوا حضورا، وإن لم يكن له
ورثة، أو كانوا غيباً فالقاضى ينصب له وصياً حتى يثبت الدين عليه، وهذا الجواب
يخالف ما ذكره الخصاف فى المسائل المتفرقة.

١٦٣٣٦ : - **وإذا نصب القاضى وصياً فى تركة الأيتام، والأيتام فى ولايته**
ولم تكن التركة فى ولايته، أو كانت التركة فى ولايته والأيتام لم يكونوا فى
ولايته، أو كان بعض التركة فى ولايته، والبعض لم يكن فى ولايته حكى عن
الشيخ الإمام شمس الأئمة أنه قال: يصح النصب على كل حال ويصير الوصى

← وأخرج عنه ابن ماجة: قال رسول الله ﷺ: لى الواجد يحلّ عرضه وعقوبته، قال عليّ الطنابسى -
رحمه الله - يعنى عرضه شكايته وعقوبته سجنه. سنن ابن ماجة، الصدقات، باب الحبس فى الدين
والملازمة. ١٧٥ / برقم ٢٤٢٧.

وأخرج ابن أبى شيبه عن جابر: أن عليّاً حبس فى الدين. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع
والأفضية، فى الحبس فى الدين. ٥٤ / ١١ برقم ٢١٣٢٣.
وأخرج أيضاً عبد الرزاق فى مصنفه نحوه. القضاء، باب الحبس فى الدين. ٣٠٦ / ٨ برقم ١٥٣١٢ -

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٣٥٩ الفصل: ٣١ نصب الوصى والقيم الخ. ج: ١١

وصيا فى جميع التركة أينما كانت التركة، وقال القاضى الإمام ركن الإسلام على السعدى: ما كان من التركة فى ولايته يصير وصيا فيه، ومالا فلا، وقيل أيضا: يشترط لصحة النصب كون اليتيم فى ولايته ولا يشترط كون التركة فى ولايته.

١٦٣٣٧ : - وإذا نصب القاضى متوليا فى وقف ولم يكن الوقف والموقوف عليه فى ولايته، قال شمس الأئمة: هذا إذا وقع المطالبة فى مجلسه صح النصب، وقال ركن الإسلام لا يصح، وإن كان الموقوف عليه فى ولايته بأن كانوا طلبة العلم، أو أهل قرية، أو أهل بلدة، أو أنا سا معذورين، أو كان رباطا، أو خاناء، أو مسجدا ولم تكن الضيعة الموقوفة فى ولايته، قال شمس الأئمة: يعتبر التظالم والمرافعة، وقال ركن الإسلام: إن لم يكن المقضى عليه حاضرا لا يصح النصب، وإن كان حاضرا يصح.

١٦٣٣٨ : - رجل جاء إلى قاض من القضاة، وقال: إن أبى فلان مات وعليه ديون وترك عروضا وعقارا ولم يوص إلى أحد وأنا لأستطيع بيع ماترك لأقضى دينه؛ لأن أهل الناحية لا يعرفوننى لأبأس للقاضى أن يقول: إن كنت صادقا فبع المال واقض الدين، إن كان صادقا وقع موقعه وإن كان كاذبا لا يعمل أمر القاضى، وفى النوازل: قاضى سمرقند نصب وصيا فى محدود وقف ببخارى والمدعى عليه بسمرقند، صح الدعوى والسجل.

١٦٣٣٩ : - م: وإذا مات الرجل وقد كان أوصى إلى رجل أى جعله وصيا وقبل الوصى الوصاية فى حياته، أو بعد وفاته وجاء إلى القاضى يريد إثبات وصايته فالقاضى ينظر فيه، إن كان أهلا للوصاية يسمع دعواه إذا حضر مع نفسه من يصلح خصما حتى إن المدعى إذا كان عبدا، أو صبييا فالقاضى لا يسمع دعواهما وهنا كلمات كثيرة تأتى فى كتاب الوصايا إن شاء الله تعالى، والخصم فى ذلك وارث، أو موصى له، أو رجل للميت عليه دين، أو رجل له على الميت دين هذه الجملة من كتاب الأفضية.

١٦٣٤٠ : - وفى المنتقى: رواية إبراهيم رجل مات وعليه دين وأوصى بثلاث ماله، أو بدرهم مسماة لرجل وأخذها الموصى له، ثم جاء الغريم والورثة

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٣٦٠ الفصل: ٣١ نصب الوصى والقيم الخ. ج: ١١

شهود، أو غيب وقدم الموصى له إلى القاضى فالموصى له لا يكون خصما له، وأشار إلى أن الوصية متى حصلت بقدر الثلث فالموصى له لا يعتبر بالوارث، وإذا حصلت الوصية بما زاد على الثلث وصحت الوصية بأن لم يكن ثمة وارث فالموصى له خصم الغريم فى هذه الحالة، ويعتبر الموصى له فى هذه الحالة بالوارث، وصاحب **الأقضية**: ذكر الموصى له مطلقا من غير فصل بينما إذا كان الموصى له بالثلث، أو بالزيادة على الثلث فيحتمل أن يكون المراد منه ما إذا كان الموصى له بالزيادة على الثلث، ثم إذا أقام بينة على بعض هؤلاء أن الميت أوصى إليه وأنه قد قبل وصايته نظر القاضى فيه، فإن كان عدلا مرضى السيرة مهتديا فى التجارة يمضى وصايته، وإن عرفه بالفسق والخيانة لا يمضى إيصاءه، وإن عرف منه ضعف رأى وقلة هداية فى التصرف يمضى وصايته، ولكن يضم إليه أمينا مهتديا فى التجارة حتى يتظاهر فى التجارة ولا يتلف مال الصبى، وإن لم يظهر منه فسق ولم يعرف بذلك لكن اتهم به فالقاضى يشده بمشرفه، أو يضم إليه وصيا آخر حتى لا ينفرد أحدهما بالتصرف فيظهر النظر لليتيم، ثم إذا ثبت وصايته بالبينة.

١٦٣٤١ : - **وفى كتاب الوصية**: إقرار الميت بالديون لأناس والوصايا لأناس، والوصايا بأنواع البر لأناس وحضر غريم وقضى له بحقه، ثم حضر آخر هل يقضى له بتلك البينة؟ قال أبو حنيفة: لا يقضى، وقال أبو يوسف: يقضى ولم يذكر محمد فى الكتاب وأما فى الوصايا بأنواع البر يكتفى بهذه البينة بالإجماع، **وفى الفتاوى الخلاصة**: ثم إنما يصح دعوى الإيصاء إذا كان المدعى أهلا للإيصاء، أما إذا لم يكن فلا، بأن كان عبداً أو صبيا، فلا ينفذ تصرفاتهما هو الأصح، وإن كبر الصبى قبل أن يخرج القاضى من الوصاية لا يكون وصيا عند أبى حنيفة، وعند هما يكون صيا، ولو أوصى إلى عبده إن كانت الورثة، أو بعضهم كبارا لا يجوز، وإن كان جميع الورثة صغارا فكذلك عند هما، وأبو حنيفة جَوَز ذلك، وإن أوصى إلى ذمى، أو مستأمن يخرجهما القاضى من الوصاية، وقبل الإخراج صح تصرفهما، ولو أوصى إلى مكاتبه جاز.

١٦٣٤٢ : - الوصى أولى بالتصرف من الجد، فإن لم يكن له وصى

يملك الجد التصرف إذا كانت التركة خالية عن الدين، فإن كان فيه دين مستغرق لا يملك الجد بيع التركة ولكن الوصى يفعل ذلك، ولو امتنع الوصى من التصرف لا يجبر، ولو أراد أن يخرج نفسه فى غير مجلس القاضى ليس له ذلك كالوكيل وبمحضر من القاضى لا ينبغي له أن يخرج إن كان كافيا، وإن عزله ينزل، وإن لم يكن له وصى ينصب القاضى وصيًا.

١٦٣٤٣ : - م: ولو أن رجلا حضر عند القاضى وادعى أن أخاه فلان بن فلان مات وترك من الورثة أباه فلان بن فلان، وأمه فلانة بنت فلان، ومن البنين فلان وفلانا، ومن البنات فلانة وفلانة، وامراته فلانة بنت فلان لا وارث له غيرهم وأنه أوصى إليّ فى صحة عقله وجواز تصرفه فى تركته وإنى قبلت منه هذه الوصية وتوليت القيام بذلك وأنه كان لأخى على هذا الرجل الذى حضر كذا من الدين وإن أخى مات قبل قبضه شيئا من هذا الدين فإن على هذا الذى حضر قضاء الدين إليّ لأصرفه إلى ورثته وإلى ما أمر به الميت فالقاضى يسمع دعواه ويسأل الخصم أولا عن الموت، ثم يسأله عن الدين، فإن أقربالدين حينئذ يسأله عن الوصاية، فإن أقربها أيضا لا يؤمر بدفع المال إليه حتى يثبت وصايته بالبينة.

١٦٣٤٤ : - وذكر الخصاف فى أدب القاضى: رجل ادعى أن فلانا مات وأنه كان أوصى إليه بقبض دينه الذى له على هذا الرجل، والعين الذى فى يديه وصدقه المدعى عليه فى جميع ذلك أمر بتسليم الدين والعين إليه، وفى الجامع الكبير: أن على قول محمد أولا يؤمر المدعى عليه بتسليم الدين إلى الوصى دون العين كما فى الوكالة، ثم رجع، وقال: لا يؤمر بتسليم الدين إليه ولا بتسليم العين فما ذكر فى الأقضية: يوافق قول محمد آخر على ما ذكر فى الجامع.

١٦٣٤٥ : - ولو كان الغريم أقر بالموت وأنكر الوصاية والمال، يكلف المدعى إقامة البينة على الوصاية فإذا ثبتت الوصاية حينئذ يقيم البينة على المال وكذلك إذا أنكر جميع ذلك يكلف الوصى إقامة البينة على الوصايا والموت جميعا لينصب خصما، فإذا أقامها حينئذ يسمع البينة على المال، ولو أقام البينة أولا على المال، ثم أقام البينة على الوصاية لا يقبل بينته على المال ويؤمر بإعادتها، وإن

كانا الشهود على الوصاية والموت والمال فريقا واحدا فأقام بينة على ذلك كله جملة قال أبو حنيفة: لا تقبل بينته على المال ويؤمر بإعادتها، وقال أبو يوسف: تقبل بينته عليها ويؤمر بالإعاده ولكن إذا آل الأمر إلى القاضى فالقاضى يقضى بالوصاية أولاً، ثم بالمال، هكذا ذكر الخصاف، وفى موضع آخر أن القاضى لا يقبل البينة على المال عند أبى حنيفة، وعند محمد يقبل قال ثمة: وقول أبى يوسف مضطرب، وإن أقر بالوصاية والموت، أو أنكر الموت ولم يكن للمدعى بينة وطلب من القاضى أن يحلفه على المال أجابه القاضى إليه، وإن أقر بالمال والموت وأنكر الوصاية كان للقاضى أن ينصب وصيا، ولو لم ينصب ليس له أن يستحلفه، وإن أقر الوصاية والمال وأنكر الموت هل يستحلفه عليه؟ فالجواب فيه نظير الجواب فى الوارث.

١٦٣٤٦ : - ولو كان المدعى عليه أقر بالمال وأنكر الوصاية والموت وأقام المدعى البينة عليهما وقضى القاضى بالوصاية والموت بالشرائط التى ذكرنا وأراد أن يكتب بذلك كتابا، يكتب هذا كتاب الشهاده أشهد عليه القاضى فلان بن فلان إلى قولك حضر فى يوم كذا من شهر كذا فى سنة كذا فلان بن فلان وثبت معرفته عنده باسمه ونسبه ووجهه، وذكروا أحضره معه رجلا أثبت معرفة المدعى بالاسم والنسب ولم يثبت معرفة المدعى عليه بالاسم والنسب، ثم يكتب فذكر المدعى هذا الذى حضر أن أخاه فلان بن فلان ينسبه إلى أبيه وجده توفى وترك من الورثة أباه فلان، وأمه فلانة، ومن البنين فلانا وفلانا، ومن البنات فلانة وفلانة لا وارث له غيرهم، ثم ذكر وأنه أوصى إليه فى صحة عقله وبدنه وجواز أمره، ثم ذكر جميع تركته وما يخلف بعده من قليل وكثير، ثم ذكر وقبل وصيته وتولى القيام بذلك، ثم ذكر وأن لأخيه فلان بن فلان على هذه الذى أحضره معه كذا درهما وزن سبعة نقد كذا حالة، ثم ذكر وأن له البينة على ما دعى، ثم ذكر وأحضر من الشهود رجلين يشهدان أن فلان بن فلان أخا فلان بن فلان الوصى حضر وقد عرفاه معرفة قديمة باسمه ونسبه ثم ذكر وتوفى وترك من الورثة أباه فلان بن فلان، وأمه فلانة بنت فلان، وابنين يقال لهما فلان وفلان وبنتين يقال لهما فلانة وفلانة، وامرأة واسمها فلانة بنت فلان ولا يعرفان له وارثا غيرهم فعرف القاضى هذين

الشاهدين بالعدالة والرضا فقبل شهادتهما فيما شهدا به وشهد أحد هذين الشاهدين وشاهد آخر فشهد اجميعا أن فلان بن فلان أشهدهما فى صحة من عقله وبدنه وجواز أمره أنه جعل أخاه فلان بن فلان الذى هو حاضر فى مجلس الإشهاد وصيّه بعد وفاته فى جميع ما خلف، فقبل فلان الذى حضر وصيته إليه، ثم ذكر يعرف هذا القاضى هذين الشاهدين، ثم ذكر فسأل القاضى فلان بن فلان يعنى المدعى عليه عما ادعى عليه فلان بن فلان لأخيه فلان بن فلان من الدراهم الموصوفة فيه، ثم ذكر فأقر عنده يعنى المدعى عليه أن الفلان بن فلان أخ هذا الذى حضر عليه كذا وكذا درهما وزن سبعة نقد كذا حالة فسأل فلان الذى حضر يعنى المدعى القاضى إنفاذ القضاء بما ثبت عنده من وفاة أخيه وعدة ورثته ووصيته إليه وإلزام فلان يعنى المدعى عليه ما أقر به عنده لفلان بن فلان من الدراهم الموصوفة والقضاء بذلك كله عليه ويأمره بدفعها إليه، ثم ذكر فأنفذ القاضى فلان بن فلان القضاء بوفاة ابن فلان أخ هذا المدعى الذى حضر وعدّ ورثة فلان يكتب جميعهم، ثم يكتب على ما اجتمع عليه الشاهدان اللذان شهدا بذلك عنده فى شهادتهم وأنفذ القاضى فلان بن فلان أيضا القضاء بوصية فلان بن فلان إلى أخيه فلان فى جميع تركته وقبول هذه الوصاية بما اجتمع عليه الشاهدان اللذان شهدا بذلك عنده فى شهادتهم، ثم قال: وذلك بعد إن اثبتت إليه عدالته وأمانته وأنه موضوع لذلك، ثم ذكر وأمرته أن يقوم فى جميع تركة أخيه فلان بن فلان مقام الوصى فيما يجب فى ذلك لله عليه وألزم القاضى فلان بن فلان الذى حضر يعنى المدعى عليه ما أقربه عنده لفلان بن فلان من الدراهم الموصوفة فيه وقضى بذلك كله عليه وأمره بدفعها إلى فلان بن فلان الذى حضر وهو أخوه فلان، ثم يذكر وأنفذ ذلك كله وقضى به على ماسمى ووصف فى هذا الكتاب بمحضر من فلان وفلان وهو يومئذ قاضى عبد الله فلان أمير المؤمنين على مدينة كذا، ثم يكتب فى مجلس قضاء ه بين الناس فى مدينة كذا.

١٦٣٤٧ : - وليس للقاضى ولاية نصب الأوصياء، ولا ولاية نصب قيم

الأوقاف إذالم يكن فى منشوره ذلك، إذا قال القاضى لرجل: جعلتك وكيلا فى

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب أدب القاضى ٣٦٤ الفصل: ٣١ نصب الوصى والقيم الخ. ج: ١١

تركة فلان فهو وكيل بالحفظ خاصة إلا أن يقرن به مايدل على الوكالة بأن يقول: تبيع وتشترى فحينئذ يكون وكيلا تاما، ولو قال: جعلتك وصيا فى تركة فلان فهو وصى تام، وفى النوازل: قال الفقيه: وبهذناأخذ، ولو أن المالك قال لرجل: أنت وكيل فى مالى فهو وكيل فى الحفظ خاصة دون غيره، ولو قال: أنت وصى فى مالى صار وصيا بعد الموت فكذلك أمر القاضى م: ولو قال: أنت وصى فى مالى فهو وصى تام بعد الموت، وكذلك إذا قال القاضى ذلك القاضى إذا خرج إلى القرية ونصب قيما فى أمور الصغير، أوفى وقف، أو فى نكاح أيتام، حكى فتوى الشيخ الإمام ظهير الدين أنه يجوز، وفى الناصرى: إذا نصب القاضى وصيا فليس له أن يتصرف فى غير ما جعل إليه القاضى وإذا اتهم الوصى يجعل معه غيره.

١٦٣٤٨ : - وفى الفتاوى الخلاصة: وفى أدب القاضى للخصاف:

رجل قال: إن بلغ ابنى فلان فهو وصى فى كذا عند أبى حنيفة لا يكون وصيا إذا بلغ، وعند هما يكون وصيا، ولو قال: أوصيت إلى فلان فإن أدرك ابنى فهو وصى دون فلان أو هو وصى مع فلان لا يكون وصيا، وعند هما يكون وصيا على ما قال فإن أفرد فهو مفرد وإن شاء إشراكه فهو على ما جعل.

١٦٣٤٩ : - وإذا كتب صك الوصاية أو التولية ولم يذكر جهة وصايته

لا يصح، ولو كتب أنه وصى من جهة الحاكم، أو متولى من جهة الحاكم ولم يسم القاضى الذى نصبه والذى ولاه جاز، وعلى هذا كتب القضاء فى المجتهدات وكذا لو كتب وصى من جهة الشرع فهو وقوله من جهة الحاكم سواء.

١٦٣٥٠ : - رجل قال لآخر: وكلتك بعد موتى يصير وصيا ولو قال: جعلتك

وصيا حال حياتى فهو وكيل على أن كل واحد ينقصد بلفظ الآخر وفى الفتاوى: لو قال لآخر: أنت وصى فى مالى يصير وصيا بعد موته.

الفصل الثانى والثلاثون

فى القضاء على الغائب والقضاء الذى يتعدى إلى المقضى عليه وقيام بعض أهل الحق عن بعض فى إقامة البينة

١٦٣٥١ : - القضاء بالبينة على الغائب وللغائب لا يجوز إلا إذا كان عنه خصم حاضر، إما قصدى، وذلك بتوكيل الغائب إياه، وإما حكمي: وذلك بأن يكون المدعى على الغائب سبباً لثبوت المدعى على الحاضر لا محالة، أو شرطاً له على ما ذكر الشيخ الإمام فخر الإسلام على البزدوى وعامة المشايخ أن يكون المدعى على الغائب سبباً لثبوت المدعى على الحاضر لا محالة، وإليه أشار محمد فى الكتب فى مواضع، وفى السغناقى: وأما عند الشافعى القضاء على الغائب بالبينة جائز، ويستوى فى ذلك إن كان غائباً عن البلد أو عن مجلس الحكم حاضراً فى البلد هو الصحيح.

١٦٣٥٢ : - وفى الذخيرة: ثم سوى شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده بينما إذا كان المدعى على الغائب والحاضر شيئين وبينهما إذا كان المدعى شيئاً واحداً فتشترط السببية لا انتصاب الحاضر خصماً عن الغائب فى الفصلين جميعاً، وذكر القاضى الإمام أبو زيد فى كشف المشكل: وعامة المشايخ فى شروحه: أن السببية تشترط فيما إذا كان المدعى شيئين وهو الأشبه والأقرب إلى الفقه، بيان هذا الأصل فيما إذا كان الشئ المدعى واحداً إذا ادعى رجل داراً فى يد رجل أنها داره اشتراها من فلان الغائب وهو يملكها وقد غصبها ذواليد منى، وقال ذواليد: الدار دارى فأقام المدعى بينة على دعواه قبلت بينته ويكون ذلك قضاء على

١٦٣٥١ : - قول المصنف: "القضاء بالبينة على الغائب الخ" أخرجه الترمذى عن على قال: قال لى رسول الله ﷺ: إذا تقاضا إليك رجلان، فلا تقض للأول حتى تسمع كلام الآخر، فسوف تدرى كيف تقضى، قال على: فما زلت قاضياً بعد. سنن الترمذى، الأحكام، باب ما جاء فى القاضى لا يقضى بين الخصمين حتى يسمع كلامهما ٢٤٨/١ برقم ١٣٤٦. وأخرج عبد الرزاق عن الشعبى قال: سمعت شريحاً يقول: لا يقضى على غائب. مصنف عبد الرزاق، القضاء، باب لا يقضى على غائب، ٣٠٤/٨ برقم ١٥٣٠٦.

الحاضر والغائب، وينتصب الحاضر خصما عن الغائب، أما على ما ذكره شيخ الاسلام فلأن المدعى على الحاضر والغائب شئ واحد، والمدعى على الغائب سبب لثبوت المدعى على الحاضر لا محالة، وأما على ما ذكره عامة الشمايخ فلأن المدعى على الحاضر والغائب شئ واحد، أما بيان هذا الأصل فيما إذا كان المدعى عليه شيئين إذا شهد شاهدان لرجل على رجل بحق من الحقوق فقال المشهود عليه: هما عبدان لفلان الغائب فأقام المشهود له بينة أن فلانا الغائب أعتقهما وهو يملكهما فإنه تقبل هذه البينة ويثبت العتق فى حق الحاضر والغائب جميعا والمدعى شيئان، المال على الحاضر والعتق على الغائب، إلا أن المدعى على الغائب سبب لثبوت المدعى على الحاضر لا محالة، لأن العتق لا ينفك عن ثبوت ولاية الشهادة بحال فصار الشئ واحدًا من حيث المعنى فينتصب الحاضر خصما عن الغائب ويقضى بالعتق فى حق الحاضر والغائب جميعا.

١٦٣٥٣ : - وإذا كان المدعى شيئين إلا أن المدعى على الغائب ليس سببا لثبوت المدعى على الحاضر لا محالة بل قد يكون سببا وقد لا يكون سببا لا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب بيان هذا الأصل فى رجل قال لامرأة رجل غائب إن زوجك فلان الغائب وكلنى أن أحملك إليه، فقالت المرأة أنه كان قد طلقنى ثلاثا وأقامت على ذلك بينة قبلت بينها فى حق قصر يد الوكيل عنها لا فى حق إثبات الطلاق على الغائب، حتى لو حضر الغائب وأنكر الطلاق فالمرأة تحتاج إلى إعادة البينة.

١٦٣٥٤ : - فإذا كان المدعى عليهما شيئين والمدعى على الغائب سبب لثبوت المدعى على الحاضر باعتبار البقاء لا بنفسه فالقاضى لا يلتفت إلى دعوى المدعى ولا يقضى بينته، لا على الحاضر ولا على الغائب، بيان هذا الأصل رجل اشترى من آخر جارية، ثم ان المشتري ادعى أن البائع قد كان زوجها من فلان الغائب قبل أن اشترىها وقد اشترىها ولم أعلم بذلك، وأنكر البائع دعواه فأقام على ذلك بينة يريد رد الجارية فالقاضى لا يقبل هذه البينة لا على الحاضر ولا على الغائب، وكذلك المشتري شراء فاسدا إذا أقام البينة أنه باع منه فلان الغائب يريد به إبطال حق البائع فى الاسترداد لا تقبل بينته، لا فى حق الحاضر ولا فى حق الغائب.

١٦٣٥٥ : - وكذلك لو أن رجلا فى يديه دار بيعت وبجنبها دار فأراد الذى فى يديه الدار أن يأخذ المشتراة بالشفعة، فقال المشتري للشفيع: الدار التى فى يديك ليس بدار لك إنما هى لفلان، وأقام الشفيع البينة أن الدار التى فى يديه داره اشتراها من فلان الغائب لا يقضى بالشراء فى حق الحاضر ولا فى حق الغائب.

١٦٣٥٦ : - وفى الهداية: ولا يقضى القاضى على الغائب إلا أن يحضر من يقوم مقامه، وقال الشافعى: يجوز، ولو أنكر، ثم غاب فكذلك وفيه خلاف أبى يوسف ومن يقوم مقامه قد يكون نائبا بإنا بته أو بإنا بة الشرع كالوصى من جهة القاضى، وقد يكون حكما بأن كان ما يدعى على الغائب سببا لما يدعى عليه على الحاضر إما إذا كان شرطا لحقه فلان يعتبر به فى جعله خصما عن الغائب، وبعض المتأخرين من مشايخنا وافقوا الشيخ فخر الإسلام على البزدوى فى انتصاب الحاضر خصما عن الغائب إذا كان المدعى على الغائب شرطا لثبوت المدعى على الحاضر، وبه كان يفتى شيخ الإسلام محمود الأوزجندى حكى عنه ظهير الدين المرغينانى.

١٦٣٥٧ : - وذكر فى طلاق الجامع الأصغر: رجل قال لامرأته: إن طلق فلان امرأته فأنت طالق، ثم امرأة الحالف ادعت على الحالف أن فلان طلق امرأته وفلان غائب وأقامت المرأة البينة لا تقبل منها هذه البينة ولا يحكم بوقوع الطلاق عليها، وقد أفتى بعض المتأخرين بقبول هذه البينة وبوقوع الطلاق، والحاصل أن الإنسان إذا أقام البينة على شرط حقه بإثبات فعل الغائب، فإن لم يكن فيه إبطال حق الغائب تقبل هذه البينة وينتصب الحاضر خصما عن الغائب، وإن كان فيه إبطال حق الغائب، وفى الإبانة والصغرى: من طلاق أو عتاق أو بيع أو ما أشبه ذلك، م: أفتى بعض المتأخرين أنه تقبل البينة ويقضى على الحاضر والغائب جميعا، وفى الصغرى: وبه أخذ القاضى محمود الأوزجندى، م: والأصح أنه لا تقبل هذه البينة ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب، وبه كان يفتى ظهير الدين ومسألة الجامع الأصغر تدل على صحة هذا القول وما يفعله الوكلاء على باب القضاة اليوم من إثبات البيع أو الوقف أو الطلاق على الغائب يجعله شرطا لو كالة الحاضر وصورته أن يقول زيد مثلا لجعفران كان عمرو مثلا باع داره أو طلق امرأته

أو وقف ضيعته على سبيل كذا فأنت وكيلى فى إثبات حقوقى على الناس والخصومة فيها وقبضها، ثم ان جعفرأ أحضر رجلا يدعى عليه مالا ويدعى أن زيدا قد وكله بقبض حقوقه على الناس وإثباتها، والخصومة فيها وكالة معلقة بشرط كائن، وهو بيع عمرو ضيا عه من فلان أو طلاق عمرو وامرأته وإن عمرا قد كان باع ضيا عه أو طلق امرأته قبل تو كيل زيد إياى وقد صرت وكيلا من زيد بالخصومة فى حقوقه وقبضها، وإن لزيد عليك كذا وكذا، فيقول المدعى عليه لجعفر أن زيدا، قد وكلك على الوجه الذى إلا انى لأعلم أن هذا الشرط هل كان وهل صرت أنت وكيلا؟ فيقيم جعفر البينة على بيع عمرو داره أو على طلاقه امرأته، فيقضى القاضى بالبيع على عمرو وكالة الحاضر، وهذا فتوى بعض المتأخرين أيضا، وفى الذخيرة: والأصح أن هذه البينة لاتقبل كما ذكرنا فى الجامع الأصغر: لأن فيه إبطال حق على الغائب.

١٦٣٥٨ : - وفى الخانية : هذا فصل اختلف فيه المشايخ أن الإنسان هل ينتصب خصما عن الغائب فى إثبات شرط حقه، قال بعضهم: ينتصب خصما والصحيح أنه لا ينتصب إذا كان شرطا يتضرربه الغير كالطلاق والعناق وما أشبه ذلك والصحيح فى هذا ما ذكر محمد فى الجامع: وهو أن رجلا إذا أراد إثبات الدين على الغائب ينبغى للرجل أن يقول لصاحب الدين، كفلت لك بكل مالك على فلان الغائب ثم أن صاحب الدين يحضر الكفيل إلى مجلس القاضى، ويقول إن لى على فلان الغائب ألف درهم وإن هذا الرجل كفل لى بجميع مالى على فلان ولى على فلان الغائب ألف درهم، كانت لى عليه قبل كفالة هذا الرجل، فيقر الكفيل بالكفالة، وينكر المال على الغائب صح إنكاره كأَنَّ قوله بكل مالك على فلان لا يكون إقرارا منه بالمال لأنه مجهول فإذا أقام المدعى البينة أن له على الغائب ألف درهم كانت له عليه قبل كفالة هذا الرجل تقبل بينته، ويقضى له بالكفالة والمال، وإن كانت الكفالة عن الغائب بين يدى القاضى على هذا الوجه فأنكر المال على الغائب فأقام المدعى البينة على المال، فكذلك يقضى على الحاضر، ويكون ذلك قضاء على الغائب، سواء ادعى الكفالة عن الغائب بأمره أو لم يذكر الامر.

١٦٣٥٩ : - ولو ادعى رجل أن له على الغائب ألف درهم وأن هذا الرجل كفّل لى عن الغائب بالألف التى لى عليه بأمره فهذه ماتقدم سواء يقضى على الحاضر ويكون ذلك قضاء على الغائب، ولو ادعى أن له على الغائب ألف درهم وإن هذا الرجل كفّل لى عنه بالألف التى لى عليه، ولم يقل يأمره وأنكر المدعى عليه ذلك، فأقام المدعى البينة على ما ادعى فإن القاضى يقضى بالألف على الحاضر، فلا يكون ذلك قضاء على الغائب بخلاف ما إذا ادعى كفالة عامة بكل ماله على الغائب، فإن ثمة يقضى على الحاضر، ويكون ذلك قضاء على الغائب سواء ادعى الكفالة بأمره أو لم يذكر الأمر.

١٦٣٦٠ : - م: ذكر فى كتاب الحوالة والكفالة إذا كفّل رجل عن رجل بألف درهم وغاب المكفول عنه وادعى الكفيل عن الطالب أن الألف التى كفّلت بها عن فلان ثمن خمر، وقال الطالب: لا بل كان ثمن عبد، فالقول قول الطالب فإن أراد الكفيل أن يقيم بينة على الطالب بذلك لا تقبل بينته، ولا ينتصب الطالب خصما له فى ذلك، بخلاف ما لو كان المطلوب حاضرا، وأقام البينة على الطالب على أن الألف التى يدعى على من ثمن خمر حيث تقبل بينته.

١٦٣٦١ : - وفى نوادر ابن سماعة: عن محمد رجل ادعى على رجل ألف درهم لنفسه ولغائب من ثمن عبد أو ثوب باعاه وأقام البينة، قال أبو حنيفة: يقضى بنصيب الحاضر دون الغائب حتى لو حضر الغائب كلّفا بإعادة البينة، وقال أبو يوسف: يقضى بنصيب الحاضر والغائب جميعا، وفى الذخيرة: حتى لا يحتاج الغائب إلى إعادة البينة إذا حضر قال صاحب شرح الأقضية: ذكر بعد هذا ما يدل على رجوع أبى يوسف إلى قول أبى حنيفة ومحمد فى الظاهر، وعلى ما عليه عامة الروايات مع أبى حنيفة، وذكر فى المنتقى: قول محمد مع قول أبى يوسف، قال فى المنتقى: وإن كان الألف ميراثا بينه وبين الغائب لا يكلف الغائب إعادة البينة إذا حضر بلا خلاف.

١٦٣٦٢ : - قال فى المنتقى: والحاصل أن الدين إذا كان مشتركا بين رجلين لا بجهة الارث بل بجهة أخرى فاحد الشريكين لا ينتصب خصما عن الآخر عند أبى حنيفة وإن كان مشتركا بجهة الارث ينتصب خصما وعند أبى يوسف

ينتصب خصما على كل حال، قال رحمه الله **فى المنتقى**: مقاله أبو حنيفة قياس، وما قاله أبو يوسف استحسان، ومحمد أخذ بالاستحسان إن كان مع أبى يوسف، ثم على قول أبى يوسف ومحمد على ما ذكر فى **المنتقى**: إذا حضر الغائب وصدق الحاضر فيما ادعى كان بالخيار إن شاء يشارك المدعى فيما قبض ثم يتبعان المطلوب وإن شاء اتبع المطلوب ويأخذ نصيبه منه، وإن لم يحضر الغائب حتى رجع الشاهدان عن شهادتهما فإن على قول أبى حنيفة يبطل حق الغائب ولا يقضى له بشئ، ثم يشارك الغائب إذا حضر الحاضر فيما قبض، ثم إذا شاركه فالحاضر لا يرجع على المطلوب بشئ، قال فى **إملاء بشر بن الوليد**: قال أبو يوسف إذا صار الشاهدان بحال لا يجوز القضاء بشهادتهما قبل قدوم الغائب، ثم قدم الغائب لم يقض له بشئ وهذا يدل على رجوع أبى يوسف إلى قول أبى حنيفة.

١٦٣٦٣ : - وإذا ادعى رجل أنا وفلان الغائب اشترينا هذه الدار من هذا الرجل بألف درهم، ونقدنا له الثمن وأقام البينة على ذلك، فعلى قياس قول أبى حنيفة يقضى للحاضر بنصف الدار، فإذا قدم الغائب كلف إعادة البينة، وعلى قول أبى يوسف يقضى بالدار كلها للحاضر والغائب، ويدفع إلى الحاضر نصف الدار ويوضع النصف الثانى على يدى رجل ثقة، قال أبو يوسف: ولا أقسمها حتى يحضر الغائب.

١٦٣٦٤ : - **قال فى المنتقى**: فإن قدم الغائب وجحد الشراء بطل نصيبه من ذلك، وجاز نصيب الحاضر، وقال هذا بخلاف وذكر هذه المسألة فى **المبسوط**: وقال تقبل هذه البينة فى حق الحاضر ولا تقبل فى حق الغائب، ولم يذكر فيها خلافا، وذكر الخصاف المسألة على الخلاف على حسب ما ذكر فى **المنتقى**: وذكرنا أن على قول أبى يوسف ينزع نصيب الغائب من يد المدعى عليه، بعض مشايخنا قالوا: هذا إذا وصل الثمن إلى البائع كما هو موضوع المسألة فإن موضوع المسألة إن المدعى قال ونقدنا له الثمن إما إذا كان لم يصل لا ينزع، وبعضهم قالوا: نقد الثمن يحتاج إليه للدفع إلى المشتري ونحن لا ندفع إلى المشتري، بل نضعه على يدى العدل، ويد العدل فى الحبس نظير يد البائع كما أن يد العدل فى الرهن نظير يد المرتهن فى الحبس.

١٦٣٦٥ : - **قال فى كتاب الأفضية**: وإذا ادعى رجل على رجل أنه كان

لأبى على هذا الرجل ألف درهم، وقد مات أبى قبل استيفائه منه، وترك من الورثة إياى وابنا آخر وهو غائب، وأقام البينة وطلب نصيبه منه، فالقاضى يقضى بنصيب الحاضر والغائب حتى إذا حضر الغائب لا يكلف إعادة البينة على القضاء ولم يحك خلافاً، وذكر فى ديات المبسوط: ان أحد الورثة إذا أقام البينة على القصاص على رجل ثبت ذلك فى حق جميع الورثة حتى لا يكلف بقية الورثة على إقامة البينة إذا حضر وا عند أبى يوسف ومحمد، وعلى قول أبى حنيفة يثبت حق الحاضر بهذه البينة، ولا يثبت حق الغائب حتى يكلف الغائب إذا حضر إعادة البينة.

١٦٣٦٦ : - وفى الخانية: روى ابن سماعة عن محمد رجل ادعى أن له على فلان الغائب ألف درهم وان هذا الرجل الذى أحضر معه كفيل له عن الغائب بأمره وأنكر الكفيل الكفالة، فأقام المدعى البينة على الكفيل أنه كفيل بأمر الغائب وإن له على الغائب ألف درهم، ذكرنا أنه تقبل بينته، ويرجع الكفيل على الغائب، فإن قال الكفيل بعد القضاء لم يأمر نى الغائب بذلك لا يرجع على الغائب إذا أدى ويجعل ذلك بمنزلة الإبراء، ولو كان كفيل عن رجل بأمره وأدى المال، ثم غاب الطالب فحضر الكفيل والمكفول عنه فافر المكفول عنه بالكفالة، ووجد أداء المال أو وجد الكفالة أيضاً، فأقام الكفيل شهوداً على دفع المال والكفالة بأمره، فإنه يقضى على الطالب بالقبض حتى لو حضر الطالب وأنكر القبض يقضى عليه بالبراءة بتلك البينة، ويرجع الكفيل على المكفول عنه بذلك المال.

١٦٣٦٧ : - ولو أن رجلين عليهما ألف لرجل وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه، ثم جحد المال فأقام المدعى البينة على أحدهما بالمال، وقضى القاضى عليه بالمال والكفالة، فلم يأخذ الطالب شيئاً حتى غاب، ثم قدم الآخر فإن القاضى يقضى عليه بتلك البينة بخمس مائة كانت عليه وإن ادعى أنه وصى فلان الميت وادعى ديناً للميت على رجل، وجحد الخصم الوصاية والدين، فإن القاضى لا يأخذ من المدعى عليه كفيلاً حتى يثبت الوصاية، وكذا لو ادعى أنه وكيل فلان الغائب أو وارث فلان الميت وجحد الخصم الورثة والوكالة والموت فأقام المدعى بينة على ذلك، ثم إن المدعى أحضر رجلاً آخر قبل تزكية الشهود وادعى

على الثانى حقا للميت فإن القاضى لا يكفل الثانى حتى تظهر عدالة بينة الوكالة والصاية، فإن شهدوا على الأمرين جميعا معا على الصاية والدين أو الوكالة والدين، القياس أن لا تقبل البينة على الدين حتى يقضى بالصاية أو الوكالة ليثبت خصومته أولا، ثم تسمع البينة على الحق وهو قول أبى حنيفة، وفى الاستحسان تقبل، وإذا ظهرت عدالة الشهود يقضى بهما لكن يقدم القضاء بالصاية والوكالة والوراثة على القضاء بالدين، وإن عدلت بينة الصاية والوكالة خاصة يقضى بها، وإن عدلت بينة الدين خاصة لا يقضى.

١٦٣٦٨ : - ولو ادعى رجل على رجل أنه وصى فلان الميت وأن لى على هذا الميت كذا يسمع دعواه، وكذا لو ادعى الوكالة من ميت أو غائب إذا عرف الميت أو الغائب باسمه أو باسم أبيه وجده ولقبه إن كان لا تحصل المعرفة إلا باللقب وإذا سمع دعواه وطلب بكفيله فإن القاضى لا يكفله لأنه لم يثبت خصومته معه، فإن أقر المدعى عليه بالصاية، وأنكر أن يكون فى يده شئ من المال لم يكن عليه شئ وإن طلب المدعى من القاضى بكفيله حتى يقيم البينة على المدعى عليه يأخذ منه كفيلا، وإن كانت هذه الخصومة مع الوارث والوارث ينكر النسب والارث والموت جميعا، فأراد أن يأخذ منه كفيلا ليحضر البينة لاثبات النسب والموت والارث فإن القاضى يكفله.

١٦٣٦٩ : - وفى الصغرى: إذا أراد أن يقضى على وكيل الغائب أو على وصى الميت فله أن يقضى بحضرة الوكيل والوصى، إذا ادعى على الغائب شيئا ليس للقاضى أن ينصب وكيلا عنه لكن مع هذا لو سمع البينة على الغائب من غير وكيل وحكم نفذ لكونه مجتهدا فيه، قال ظهير الدين فى نفاذ القضاء على الغائب روايتان، ونحن نفى أنه لا ينفذ حتى لا يتطرقوا إلى هدم مذهب أصحابنا، الحيلة فى إثبات الدين على الغائب أن يكفل للمدعى من الغائب رجل بكل مال للمدعى على الغائب، ويجيز المدعى كفاله فى المجلس فيدعى المدعى على الكفيل مالا مقدرا بسنن الكفالة المطلقة، فيقر الكفيل بالكفالة، وينكر كون المال للمدعى على الغائب، فيقيم المدعى البينة بالمال على الغائب فقضى القاضى على الكفيل

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب ادب القاضى ٣٧٣ الفصل ٣٢: القضاء على الغائب ج: ١١

بالمال الذى ادعى عليه بإقراره بالكفالة، ثم يبرئ المدعى الكفيل عن المال فيثبت المال على الغائب لأجل انتصاب الكفيل خصما عنه، لأن ما يدعى المدعى على الحاضر لا يثبت إلا بعد ثبوت المال على الغائب، وفى مثل هذه الصورة ينتصب الحاضر خصما عن الغائب استخرجت هذه الحيلة من مسألة ذكرها فى باب ما يكون الرجل خصما من ضمان الجامع:

١٦٣٧٠ : - وهذا إذا كانت الكفالة بكل مال له على الغائب، أما إذا لم يكن بأن ادعى أن له على فلان الغائب كذا، وأن هذا الحاضر كفيل بهذا المال وأقام البينة على ذلك، فقضى القاضى على الكفيل لا يكون ذلك قضاء على الغائب، أما إذا كفيل بكل مال له على الغائب فالقضاء على الكفيل بمال معين يكون قضاء على الغائب، سواء ادعى الكفالة بأمر الغائب أو بغيره.

١٦٣٧١ : م. وذكر فى دعوى المبسوط: دار فى يدى رجل أقام رجل البينة أن أباه مات وترك هذه الدار ميراثا له ولأخيه فلان لا وارث له غيرهما وأخوه غائب، فإن القاضى يقضى بحصة الحاضر، وينزع نصيبه من يده ويسلمه إليه، وأما نصيب الغائب فيترك فى يدى ذى اليد حتى يحضر الغائب فى قول أبى حنيفة، وعلى قول أبى يوسف ومحمد إن كان صاحب اليد منكرا كما هو موضوع المسألة حتى احتج إلى إقامة البينة يخرج نصيب الغائب من يده ويضعه على يدى عدل، وإن كان مقرا يترك نصيب الغائب فى يده قالوا: وهذا استحسان، فإن ترك نصيب الغائب فى يد ذى اليد، ثم حضر الغائب هل يكلف إعادة البينة؟ لم يذكر محمد هذا الفصل فى كتاب الدعوى، وإختلف المشايخ على قول أبى حنيفة، منهم من قال يكلفه إعادة البينة كما فى مسألة القصاص، ومنهم من قال لا يكلفه إعادة البينة، وجعل هذه المسألة على الوفاق وهو الصحيح، وقيل مسألة دعوى الدين بالإرث تحتمل أن تكون على الخلاف أيضا كمسألة القصاص، وصاحب الأقضية ذكرها مطلقا من غير ذكر الخلاف ولكن هذا ليس بصحيح.

١٦٣٧٢ : - ومن جنس هذه المسألة مسألة الهبة، وصورتها: رجل ادعى على رجل أنه وهب له هبة، ولفلان الغائب وسلمها إليهما، فإن كان الموهوب شيئا لا يحتمل القسمة صحت هذه الدعوى وقبلت بينته فى حق الحاضر دون

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب ادب القاضى ٣٧٤ الفصل ٣٢: القضاء على الغائب ج: ١١

الغائب عند أبى حنيفة، وعلى قول أبى يوسف تقبل بينته فى حق الغائب أيضا كما فى الشراء، وإن كان الموهوب شيئا يحتمل القسمة بأن كان دارا لم تصح هذه الدعوى عند أبى حنيفة، لأن عنده هبة الدار من رجلين فاسدة، وعندهما هبة الدار من رجلين صحيحة فتصح هذه الدعوى.

١٦٣٧٣ : - ومن هذا الجنس مسألة الرهن، وصورتها: رجل ادعى على رجل أنى وفلان الغائب ارتهنا من هذا الرجل الدار التى فى يديه بدين لنا عليه، ثم أنه استولى عليها وأقام على ذلك بينة فعلى قول أبى حنيفة لا تقبل هذه البينة

١٦٣٧٤ : - ومن هذا الجنس مسألة الوصية وصورتها، رجل مات وأوصى بوصايا شيء لأناس مختلفين فى كتاب الوصية، فحضر واحد منهم ممن أوصى له وقدم الورثة وأقام البينة على الوصية، فعلى قول أبى حنيفة يقضى بنصيب الحاضر دون الغائب، وعلى قول أبى يوسف يقضى بجميع الوصية حتى إذا حضر الغائب لا يكلف إعادة البينة ثانيا.

١٦٣٧٥ : - ذكر فى كتاب الأفضية : عن أبى يوسف لو أن رجلا ادعى على رجلين ما لا فى صك وأحدهما حاضر يجحد، والآخر غائب وأقام على ذلك بينة فإن أبا حنيفة قال أقضى بالمال على الشاهد والغائب جميعا، قال الشيخ الإمام أبو بكر الرازى: هذا الجواب على أصل أبى حنيفة لا يستقيم، لأن الحاضر لا ينتصب خصما عن الغائب عنده فى جنس هذه المسائل، ورواية فى المنتقى: عن أبى حنيفة أنه قال: أقضى على الحاضر بنصف المال، وقال أبو يوسف: أقضى على الحاضر والغائب بجميع المال، واعلم أن محمدا ذكر هذه المسائل فى المبسوط: وأجاب فى الكل على نمط واحد أن عند أبى حنيفة القضاء على الحاضر وللحاضر يقتصر عليه، وصاحب الأفضية ذكر فى هذه المسائل أن على قول أبى حنيفة يقتصر القضاء على الحاضر، وذكر فى بعضها أنه يتعدى القضاء إلى الغائب، وتارة ذكر قول أبى يوسف مثل قول أبى حنيفة، وتارة ذكر قوله بخلاف قول أبى حنيفة، وتارة ذكر قول محمد مع أبى حنيفة، وتارة ذكر قول محمد مع أبى يوسف بخلاف قول أبى حنيفة، فكان عن أبى حنيفة روايتان فى الفصول كلها، وكذا عن أبى يوسف روايتان، وكذا عن محمد روايتان.

١٦٣٧٦ : - قال وكذلك لو كان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه وكان الحاضر كفيلا عن الغائب أو كان الأصيل عن الحاضر والغائب كفيلا عنه فهذا كله سواء وينتصب الحاضر خصما عن الغائب، هكذا ذكر فى الأفضية: قال الشيخ أبوبكر الرازى: إن كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه بأمره فالجواب كما ذكر فى الأفضية: أنه ينتصب الحاضر خصما عن الغائب، فأما إذا كان كل واحد منهما كفيلا لصاحبه بغير أمر صاحبه لا ينتصب خصما عن الغائب.

١٦٣٧٧ : - وفى الإبانة: وإذا كان المدعى شيئين وما يدعيه على الغائب سبب لما يدعيه على الحاضر فيبينا أنه فى ثلاث مسائل (١) إحداها فى نودار ابن سماعة عن محمد: رجل قذف محصنا حتى وجب عليه الحد، فقال القاذف: أنا عبد وعلى حد العبد وقال المقذوف لا، بل اعتقك مولاك ولى عليك حد الأحرار وأقام البينة على ذلك تقبل هذه البينة ويقضى بالعتق فى حق الغائب والحاضر جميعا، حتى لو حضر الغائب وأنكر العتق لا يلتفت إلى انكاره (٢) الثانية: الشاهدان شهدا على رجل بمال، فقال المشهود عليه: هما عبدان لفلان الغائب فأقام المشهود له البينة أن مولاهما قد أعتقهما قبل هذا وهو يملكهما تقبل هذه البينة، ويثبت العتق فى حق المشهود عليه والمولى الغائب جميعا (٣) الثالثة: قتل رجل عمدا وله وليان غاب أحدهما فادعى الحاضر على القاتل أن الغائب عفى عن نصيبه وأنقلب نصيبى مال، وأنكر القاتل، فأقام المدعى البينة على ذلك تقبل ويقضى بها على الحاضر والغائب جميعا.

١٦٣٧٨ : - وذكر فى دعوى الممتقى: اشترى دارا وطلب الشفع اشفعة، فقال المشتري: إنما اشتريتها لفلان، وأقام البينة أنه قال هذا القول قبل أن اشترىها أو أقام البينة أن فلانا قد وكله لاشرائها منذ سنة قال: لا أقبل بينته لأنى لو قبلتها ألزمت البيع على الغائب، قال أستاذنا فعلى هذا لو ادعى عليه إنسان أن الدار التى فى يديه له، وأجاب صاحب اليد أنه وكيل فلان فى الشراء تندفع الخصومة.

١٦٣٧٩ : - وذكر فى الأفضية: عن محمد نودار ابن سماعة: ادعى دينا على رجل فقضى القاضى له عليه بالدين ببينة أقامها فغاب المقضى عليه أو مات وله ورثة، وله مال فى المصر فى يد أقوام يقرون بذلك للمقضى عليه فإن القاضى لا يدفع

من ذلك المال شيئا إلى المقضى له حتى يحضر المقضى عليه إن كان غائبا أو يحضر ورثته لو كان ميتا وما ذكره هنا بخلاف ما ذكرنا فى الأصل: أن القاضى يقضى بالنفقة لامرأة الغائب فى مال الغائب إذا كان مودع الغائب مقرا بالنكاح والوديعة.

١٦٣٨٠ : - وفى نوادر ابن سماعة: عن محمد رحمه الله من هذا الجنس

مسألة الكفالة، وصورتها رجل باع عينا من رجلين بألف درهم على أن كلا منهما كفيل عن صاحبه، ثم أن البائع أخذ أحد الرجلين وأقام عليه البينة أن له على هذا وعلى فلان الغائب ألف درهم، وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه بأمره فإنه يقضى له على الحاضر بألف درهم، فإن حضر الغائب لم يكن للحاضر أن يأخذ إلا خمسمائة.

١٦٣٨١ : - ولو كان لرجل على رجل ألف درهم وبها كفيل بأمره، ثم

ان الطالب لقى الأصيل قبل أن يلقى الكفيل وأقام عليه بينة أن لى عليك ألفا وفلان كفيل بها بامرك فإنه يقضى عليه بألف درهم، ولا يكون هذا قضاء على الكفيل حتى لولقى الكفيل ليس له أن يأخذ منه شيئا قبل أن يعيد البينة عليه.

١٦٣٨٢ : - ولو ادعى رجل على رجل أنك كفلت لى وفلان الغائب على

رجل بألف درهم وكل واحد منكما كفيل عن صاحبه، وأقام على ذلك بينة وقضى عليه بألف درهم، ثم حضر الغائب فله أن يأخذ الغائب بجميع الألف.

١٦٣٨٣ : - وفى نوادر بشر بن الوليد: عن أبى يوسف فى رجل ادعى شراء

دار من نفر، وهى فى أيديهم، وبعضهم حضور، وبعضهم غيب، والحاضر مقر للغائب بنصيبه جاحد للبيع، فأقام المدعى بينة على دعواه فالقاضى لا يقضى إلا على الحاضر فى حصته عند أبى حنيفة، وهو قول أبى يوسف أيضا، هذا إذا كان الحاضر مقرا بنصيب الغائب، وإن كان جاحدا نصيب الغائب فالقاضى يقضى بالدار كلها للمدعى.

١٦٣٨٤ : - وإذا ادعى هبة أو صدقة أو رهنا من رجلين، وأحد الرجلين

غائب والدار فى يد الحاضر، وأقام بينة على الهبة والقبض أو على الصدقة والقبض أو على الرهن والقبض، فإن على قول أبى حنيفة لا تقبل هذه البينة فى فصل الرهن، لأن عنده القضاء يقتصر على نصيب الحاضر ورهن المشاع باطل، فأما فى الهبة فإن كان مما لا يحتمل القسمة قبلت بينته فى حق الحاضر دون الغائب، لأن القضاء بنصيب الحاضر ههنا ممكن لأن الشيوع فيه لا يمنع جواز الهبة، وأما على

الفتاوى التاتارخانية ٣٢ / كتاب ادب القاضى ٣٧٧ الفصل ٣٢: القضاء على الغائب ج: ١١

قول أبى يوسف ففى فصل الرهن القاضى لا يقبل هذه البينة أصلا، وفى الهبة والصدقة إن كانت الهبة والصدقة مما لا يقسم يقضى على الحاضر والغائب جميعا حتى إذا حضر الغائب لا يكلف المدعى إعادة البينة عليه، ويقضى عليه بتلك البينة، وإن كانت الهبة والصدقة مما يقسم فالقاضى يقضى بهبة الكل، ولكن ينفذ فى النصف فى الحال، وفى النصف الآخر يوقف إلى أن يحضر الغائب فينفذ عليه.

١٦٣٨٥ : - وفى اليتيمة: وسئل الوبرى عن رجل غاب منذ سنين ولا يعرف أهو فى الأحياء أم لا ولا آخر على هذا الغائب دين، وله عقار هل للحاكم أن يصرف إلى دينه من دوره وأمواله؟ فقال إذا فعل الحاكم جاز، قيل له فلو كان هذا الغائب حيا إلا أنه غائب لا يرجع منذ سنين، فقال: الجواب كذلك، وسئل الوبرى عن عدلين شهدا عند القاضى بان فلانا أوقع ثلاث تطليقات على زوجته، وسمع القاضى شهادتهما، وكتب بذلك ذكرا كما يكتب على الرسم وأخبر الزوج بعد ذلك أن زوجته حرمت عليه فإن هى اعتدت لذلك، هل لها أن تتزوج فقال لا ينفذ القضاء على الغائب حتى يعيدوا الشهادة ويجدد القضاء وهو حاضر.

١٦٣٨٦ : - م: قال ابن سماعة عن محمد رجل ادعى على رجل مالا فقضى القاضى على المدعى عليه بينة أقامها على المدعى، ثم غاب المقضى عليه أو مات وله ورثة، وله مال فى المصر فى يد أقوام وهم مقرون به للمقضى عليه، قال: لا أدفع إلى المدعى من ذلك شيئا حتى يحضر المقضى عليه إن كان غائبا أو ورثته إن كان ميتا.

١٦٣٨٧ : - وفى نوادر ابن سماعة عن محمد أيضا وإذا غاب المدعى عليه أو مات بعد إقامة البينة على المدعى عليه قبل قضاء القاضى عليه، وقد زكيت البينة فى السرو العلانية لا يقضى حتى يحضر الغائب أو نائبه أو يحضر وارث الميت فإن حضر واحد من هؤلاء، فالقاضى يقضى عليه بتلك البينة، ولا يحتاج إلى إعادة البينة للقضاء، ولو كان المدعى عليه أقربا ادعاه المدعى، ثم غاب فالقاضى يقضى عليه باقراره فى حال غيبته فبعد هذا ينظر إن كان المقر به عينا فالقاضى يأمر من فى يده بالتسليم، إذا كان الذى فى يديه مقرا أنه ملك المقر، وفى الدين إذا ظفر بحنس حقه يأمره بالأخذ ولا يبيع فى ذلك العروض والعقار، وهذا قول أبى حنيفة وهو قول محمد، وقال أبو يوسف: لا يقضى القاضى حتى يحضر الغائب فى البينة والإقرار

جميعا ذكر قول أبى يوسف هكذا، والمحفوظ عن أبى يوسف والمذكور عنه فى عامة الكتب غير هذا، أنه كان يقول أولا: إن القاضى لا يقضى فى فصل البيئة حتى يحضر الغائب، وفى فصل الاقرار يقضى، ثم رجع حين ابتلى بالقضاء وقال: يقضى بهما جميعا استحسن ذلك حفظا لأموال الناس وصيانة لحقوقهم.

١٦٣٨٨ : - قال محمد فى الزيادات: أمة فى يدى رجل يقال له عبد الله، فقال رجل يقال له إبراهيم لرجل، يقال له محمد يا محمد الأمة التى فى يد عبد الله كانت أمتى بعثتها منك بألف درهم وسلمتها إليك إلا أن عبد الله قد غصبها منك وصدقه محمد فى ذلك كله، وعبد الله ينكر ذلك كله، ويقول الجارية جارىتى فالقول فى الجارية قول عبد الله، ويقضى بالثمن لابراهيم على محمد فلوا ستحق أحد الأمة فى يد عبد الله بعد ما أخذ إبراهيم الثمن من محمد، فأراد محمد أن يرجع الثمن على إبراهيم، وقال الجارية التى اشتريتها منك ورد عليها الاستحقاق لا يلتفت إلى ذلك، وكذلك لو أن الذى استحقها على عبد الله استحقها بالنتاج بأن أقام بينة أنها جاريته ولدت فى ملكه وقضى القاضى بها للمستحق لم يرجع محمد بالثمن على إبراهيم وإن ظهر بينة المستحق أن ابراهيم باع جارية الغير،

١٦٣٨٩ : - رجل ادعى دارا فى يدى رجل أن أباه مات وتركها ميراثا له ولأخيه فلان، وأخوه منكر دعواه، وزعم أنه لاشئ له من الدار فأقام المدعى بينة على دعواه وقضى له بنصف الدار، ثم رجع أخوه إلى تصديقه، لم يقض له بشئ فإن جاء الغريم للميت بعد ذلك وأثبت دينه بمحضر من الوارث ببينة، وسأل القاضى أن يقضى للميت بالدار، فإن القاضى يستقبل القضاء فيقضى للميت بالدار كلها بالشهادة الأولى وتباع الدار ويقضى الغريم حقه من ثمنها، فإن فضل شئ من ثمنها يجعل نصفها للابن المدعى، ويرد الباقي على المقضى عليه بالدار، ولا أجعل للابن المنكر من الفضل شيئا.

١٦٣٩٠ : - وفى الذخيرة: قال أصحابنا: القضاء لملك المطلق على ذلك اليد يقتصر عليه، ولا يتعدى إلى غيره والقضاء بحرية الأصل، وما الحق بها يتعدى إلى الناس كافة، وصورتها رجل ادعى أرضا فى يد رجل أنها وقف على جهة كذا وقفها فلان وأنا متولى أوقافه وأثبت الوقفية بالبيئة، وقضى القاضى بها

على ذى اليد هل يكون قضاء على الناس كافة؟ حكى عن شيخ الإسلام شمس الإسلام الحلوانى، والقاضى الإمام ركن الدين على السغدى أنه يكون قضاء على الناس كافة حتى لو ادعى رجل بعد ذلك هذه الأرض لنفسه لا يسمع دعواه والحقه بالقضاء بحرية الأصل وذكر فى فتاوى أبى الليث: أنه لا يكون قضاء على الناس كافة حتى لو ادعى رجل بعد ذلك هذه الأرض لنفسه ملكا مطلقا يسمع دعواه والحقه بالقضاء بالملك المطلق، وبه أخذ الصدر الشهيد وإذا استحق المغصوب رجل من يدى الغاصب وقضى بالمغصوب للمستحق، فهذا القضاء لا يظهر فى حق المغصوب منه حتى لو ادعى المغصوب منه على الغاصب بعد ذلك وأقام البينة تسمع بينة، ذكر فى شهادات الجامع أن فى دعوى العين أحد الورثة إنما ينتصب خصما عن الميت للمدعى فى عين هو فى يد ذلك الوارث فى عين ليس فى يده حتى أن من ادعى عينا من التركة وأحضر وارثا ليست تلك العين فى يدها الوارث الذى أحضره لا يسمع دعواه عليه، وفى دعوى الدين أحد الورثة ينتصب خصما عن الميت وإن لم يصل إليه شئ من التركة.

١٦٣٩١ : - قال: إذا ادعى رجل على غيره أنك كفلت لى عن فلان بألف درهم لى عليه بأمره وجحد المدعى عليه الكفالة وأقام المدعى بينة على دعواه، فالقاضى يقضى بالمال على الكفيل وهذا ظاهر حتى لو حضر الأصيل وأنكر ما ادعاه المدعى كان للكفيل أن يرجع عليه بالمال من غير أن يحتاج إلى إعادة البينة عليه، فإن حضر الغائب دفع الكفيل المال إلى المدعى كان للمدعى الخيار إن شاء طالب الكفيل بالمال وإن شاء طالب الأصيل ومتى ادعى الكفيل يرجع على الأصيل بما ادعى ولا يحتاج إلى إعادة البينة ولا يكون للأصيل أن يحتج على الكفيل بإنكار الكفالة والأمر ببطلان جحوده لجريان الحكم عليه بخلاف ذلك ولو كان المدعى ادعى الكفالة بألف درهم ولم يدع الأمر وأقام بينة على دعواه وقضى القاضى على الكفيل بالمال لا يتعدى ذلك القضاء إلى الغائب حتى لو حضر لا يكون لأحد عليه سبيل إلا بعد إعادة البينة.

١٦٣٩٢ : - هذا إذا كانت الخصومة بين الطالب والكفيل فقد ادعاه الطالب كفالة مفسرة فأما إذا كانت الخصومة بين الطالب والكفيل فقد ادعاه الطالب

كفالة مبهمة بأن قال: كفلت لى عن فلان بكل مالى قبله ولم يعين المال، ولم يقدره بتقدير، بل أبهمه وأطلقه، وجحد الكفيل ذلك فأقام المدعى بينة على دعواه أن له على فلان ألف درهم كانت قبل الكفالة قبلت بينته، وقضى بالمال على الكفيل، وتعدى القضاء إلى المكفول عنه الغائب حتى لو حضر كان للطالب أن يطالبه سواء ادعى الطالب الكفالة بامرره أو بغير امره غير أنه إن ادعى الكفالة بامرره فالكفيل يرجع بما ادعى على المكفول عنه، وإن ادعى الكفالة بغير امرره فالكفيل لا يرجع عليه بما ادعى أما فى حق وجوب المال للطالب فدعوى الأمر وعدمه على السواء، وكل جواب عرفته فى الكفالة فهو الجواب فى الحوالة، وفى الكفالة لا تشترط براءة الأصيل، لأن الكفالة بشرط براءة الأصيل حوالة، فصار هذا والحوالة سواء.

١٦٣٩٣ : - هذا إذا كانت الخصومة بين الطالب والكفيل، والمكفول عنه غائب، وأما إذا كانت الخصومة بين الكفيل والمكفول عنه، والطالب غائب بأن ادعى رجل وقال: إننى كفلت عنك لفلان بكذا بأمرى، وقضيته عنك فلان أرجع عليك بذلك وجحد المدعى عليه دعواه ذلك كله، أو أقر بالكفالة بالأمر ولكن أنكر القضاء وأقام المدعى بينة على دعواه فالقاضى يقضى بالمال للكفيل على المكفول عنه لإثباته ذلك بالحجة، ويكون ذلك قضاء على الطالب الغائب حتى لو حضر وأنكر القبض لا يلتفت إلى انكاره والجواب فى الحوالة نظير الجواب فى الكفالة.

١٦٣٩٤ : - قال: وإذا قال الرجل لغيره: اضمن لفلان عنى ثمن ما بايعنى به أو ما دايننى أو ما أقرضنى، ففعل ذلك وغاب المكفول عنه، ثم أقام المكفول له بينة على مبايعته أو مداينته أو إقراضه إياه بعد كفالة هذا الكفيل، والكفيل يجحد ذلك كله قضى القاضى على الكفيل بالمال، ويكون ذلك قضاء على المكفول عنه الغائب، حتى لو حضر وجحد ما ادعاه المكفول له لا يلتفت إلى جحوده ويلزمه المال من غير أن يحتاج المكفول له إلى إعادة البينة عليه، وإن غاب المكفول له وحضر المكفول عنه فادعى الكفيل على المكفول عنه أن المكفول له قد داينك ألف درهم وإنى قضيت عنك عن الكفاية التى أمرتنى بها وجحد الأصيل ذلك كله أو أقر بالمداينة ولكن جحد القضاء وأقام عليه الكفيل البينة بذلك قضى القاضى بالمال للكفيل على المكفول عنه لثبوت الأداء من الكفيل بعد المداينة بالبينة

العادلة، ويكون ذلك قضاء على المكفول له.

١٦٣٩٥ : - رجل ادعى دارا فى يدى رجل أن هذا الذى فى يديه الدار عصبها إياه، وقال الذى فى يديه الدار دارى وله إخوة غيب، فأقام المدعى بينة على ما ادعاه وقضى له بالدار، ثم حضر أخوه الذى كانت الدار فى يديه لا يكلف المقضى له إعادة البينة ولكن يقال له أقم على حجتك،

١٦٣٩٦ : - إبراهيم عن محمد رجلان ورثا دارا عن أبيهما باع أحدهما نصفها من رجل، ثم أقام رجل بينة أنها داره ورثها من أبيه قال القضاء على المشتري قضاء على الغائب، والقضاء على الأخ قضاء على المشتري إلا أن يقول المشتري لم يرث هذا عن أبيه.

١٦٣٩٧ : - رجل ادعى أن ميتا غصب منه شيئا وأحضر بعض ورثته وأقام عليه البينة بذلك، وبعض هذا الشيء فى يد هذا الذى أحضره وبعضه فى يد الوكيل الغائب، وهذا الحاضر مقر بأن هذا الشيء ميراث لهم من أبيهم قال محمد: أقضى على هذا الحاضر بدفع ما فى يديه ولا آخذ ما فى يد وكيل الغائب ولو أن ذلك كله فى يد هذا الذى حضر قضيت عليه بذلك كله ودفعته إلى المدعى فإن قدم الغائب فقال: كان هذا فى يد أخ لنا من غير الوالد لم يقبل قوله، هذه المسألة إشارة إلى أن فى دعوى العين من التركة أحد الورثة إنما ينتصب خصما الميت إذا كان العين فى يديه.

١٦٣٩٨ : - هشام عن محمد قال سألت محمدا عن قناة فى يد قوم كثير فيهم الشاهد والغائب والصغير والكبير فأقام رجل البينة على بعضهم أنهم احتفروا هذه القناة فى أرضه غصبا وهم قوم كثير لا قدرة له على أن يجمعهم قال جعلت لهم وكيلا وقضيت على وكيلهم.

١٦٣٩٩ : - ابن سماعة عن محمد رجل اشترى من رجل عبدا بألف درهم وقبض المشتري العبد، ثم أخذ البائع العبد بالثمن فأقام المشتري بينة أنه قد أحاله بالثمن على فلان بن فلان الفلانى، وفلان المحتال عليه غائب فحضر فإن المال لازم عليه بالبينة التى قامت على الحوالة.

الفصل الثالث والثلاثون فى المتفرقات

١٦٤٠٠ : - شافعى المذهب إذا جاء إلى القاضى وادعى الشفعة بالحوار فالقاضى هل يقضى له بالشفعة؟ لا ذكر لهذه المسألة فى شيء من الكتب وقد اختلف المشايخ فيها بعضهم قالوا: لا يقضى، ومنهم من قال: يقضى، ومنهم من قال: إذا تقدم إلى القاضى فالقاضى يقول له: هل تعتقد وجوب الشفعة بالحوار؟ إن قال: نعم يقضى بها، وإن قال: لا أقامه من ذلك الموضع ولم يسمع كلامه، قال الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلوانى: هذا أوجه الأقاويل وأحسنها، وفى الذخيرة: أن المدعى إذا كان شافعى المذهب قضى القاضى بما هو مذهبنا ومذهب القاضى بالإجماع،

١٦٤٠١ : - م: وفى المنتقى: قضية ثلاثة ببغداد كل قاض على موضع معلوم، وفى الذخيرة: أو كان أحدهما قاضى البلدة والآخر قاضى العسكر، م: وادعى رجل على رجل دعوى واختلفا فيمن يختصمان إليه ليقضى بينهما فإن كان منزل المدعى والمدعى عليه فى موضع واحد يختصمان إلى القاضى الذى هو فى موضعهما، وإن كان منزلهما مختلفا أحدهما من هذا الجانب والآخر من ذلك الجانب قال أبو يوسف: ذلك إلى المدعى يذهب حيث يشاء، وقال محمد: ذلك إلى المدعى عليه يذهب حيث يشاء، وكذلك إذا كان أحد الخصمين عسكريا، فقال: نذهب إلى قاضى البلدة فهو على الخلاف الذى ذكرنا فى المسألة المتقدمة، م: القاضى لا يقبل البيعة على عتق العبد بدون الدعوى عند أبى حنيفة، خلافا لهما ويقبل البيعة على عتق الأمة، وطلاق المرأة حسبة من غير الدعوى ولا يحلف على عتق العبد حسبة بدون الدعوى بالاتفاق، ويحلف على عتق الأمة وطلاق المرأة حسبة بدون الدعوى، أشار محمد فى آخر كتاب الدعوى إلى أنه يحلف، فإنه قال: إذا طلق الرجل واحدة من نسائه بعينها ثلاثا ونسيها يوطأ كلهن إلا واحدة منهن فالقاضى يمنعه عنها حتى يخبر أنها ليست بمطلقة، وإذا أخبر بذلك فالقاضى يحلفه البتة بالله أنها ليست بمطلقة ولم يشترط دعواها، وهكذا فى شرح القدورى، وذكر الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى: أنه لا يحلف فيتأمل عند الفتوى.

١٦٤٠٢ : - وفى شرح الطحاوى: قال: إذا قال القاضى لرجل: قد ثبت عندى أن هذا سرق فاقطع يده أو قال: إنه زنى فحدّه، أو قال: وجب عليه القصاص فاقتله فإن له أن يقطع يده ويحدّه ويرجمه ويسعه ذلك فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف، وفى قول محمد لا يسعه ذلك حتى يكون القاضى عنده عدلا، وحتى يشهد معه رجل آخر إن كان فى حق يقبل فيه شهادة رجلين أو ثلاثة آخرين إن كان هذا فى الزنا، وقال بعض أصحابنا: هذا على ثلاثة أوجه (١) إما أن يكون القاضى عالما عادلا (٢) أو عالما ظالما (٣) أو عادلا جاهلا أما إذا كان عالما عادلا فله أن يأخذ بقول أبى حنيفة وأبى يوسف من غير أن يستفسره، وإن كان عالما ظالما فأمر لا يأتّمر بأمره سواء فسر أو لم يفسر، وإن كان عادلا جاهلا لا يأتّمر بأمره حتى يفسر، ولذلك إذا قال القاضى: أقر هذا الرجل عبدى بألف درهم لهذا والمقر ينكر فقول القاضى مقبول عند أبى يوسف، وعند محمد لا يلزمه قبوله، وفى متفرقات الذخيرة: المحبوس إذا كان عليه ديون مختلفة لأناس شتّى وفى يده مال لا يفى بجميع ديونه يقضى مما فى يده على من أراد، يقدم من أراد ويؤخر من أراد ولو كان مكان المحبوس غائب لا يدري مكانه وله مال حاضر لا يفى بجميع ديونه فالقاضى يقسم ماله بين غرماءه بالحصص، فإذا أراد إثبات قضاء الخليفة عند قاضى الأصل، فقد قال بعض مشايخنا: ينبغى أن يثبت ذلك بشرائط من تقدم دعوى صحيحة من خصم على خصم حاضر وإقامة البينة، كما لو أراد إثبات قضاء قاض آخر عند هذا القاضى، وبدون ذلك لا يثبت حكم الخليفة عند قاضى ولكن هذا ليس بصواب، بل يقول النائب عند قاضى الأصل: أقر فلان بكذا وحكمت لفلان بكذا فيثبت إقرار فلان وحكم النائب، وجميع ما أخبر النائب عند قاضى الأصل، رجل قال لآخر: لى عليك ألف درهم، فقال ذلك الرجل: إن حلفت أنها لك أديتها فحلف الرجل فأداها إليه، قال: إن اداها الشرط الذى شرط كان له أن يرجع فيمادفع إليه رواه ابن رستم عن محمد.

١٦٤٠٣ : - وفى فتاوى آهو: إذا كتب فى السجل حكمت بحضرتهم ولم يكتب معاف هذا خلل لجواز أن يكون بحضرتهم على سبيل التفرق، وسئل عمن

التمس من القاضى تفريق الشهود؟ قال يجيب إلى ذلك، قال رضى الله عنه: وكذلك إن شهدوا بالكتابة وطلب أن يشهدوا باللسان يجيبه وهذا اصطلاح القضاة.

١٦٤٠٤ : - وإذا قضى القاضى بحضرة وكيل الغائب، أو بحضرة وصى الميت يقضى على الغائب وعلى الميت، ولا يقضى على الوكيل والوصى، ويكتب فى السجل أنه قضى على الميت وعلى الغائب، ولكن بحضرة وكيله وبحضرة وصيه ذكر الخصاف فى أدب القاضى: فى باب العدوى: إذ أمر القاضى رجلا بملازمة المدعى عليه لاستخراج المال ويسمى بالفارسية موكل فمؤنته على المدعى عليه كذا ذكره القاضى الإمام صدر الإسلام وعليه بعض القضاة، وبعض مشايخنا قالوا: هى على المدعى وهو الأصح، لأن منفعته تعود إلى المدعى.

١٦٤٠٥ : - المديون إذا كان له عقار فاضل عن حاجته يحبس لبيعه ويقضى الدين، وإن كان لا يشتري إلا بثمن قليل كذا ذكر الخصاف فى باب الحبس، وإن امتنع المديون عن البيع بنفسه فالقاضى هل يبيعه؟ ذكر فى الجامع الصغير، وفى كتاب الأفضية : أن القاضى لا يبيع مال المديون المحبوس لا العروض، ولا العقار عند أبى حنيفة لكن يحبسه ويأمره بالبيع ويستديم الحبس يبيع نفسه، وعندهما يبيع العروض رواية واحدة، وفى بيع العقار روايتان.

١٦٤٠٦ : - وإذا أقر رجل لإنسان بمال ومات المقر فقالت ورثته بعد موته: إن أبانا أقر بما أقر كاذبا فلم يصح إقراره وأنت أيها المقر له عالم بذلك وأراد واتحليفه على ذلك لم يكن لهم أن يحلفوه.

١٦٤٠٧ : - وإذا حبست المرأة زوجها بدين المهر أو بدين آخر فقال الزوج للقاضى: أحبسها معى فى السجن فإن لى موضعها فى السجن لتكون معى فالقاضى لا يحبسها ولكن تصير إلى منزل الزوج ذكره الخصاف فى باب مطالبة الزوج بالمهر، وقيل: ينبغى للقاضى أن يحبسها، وفى الذخيرة: وبعض قضاة زماننا اختاروا الحبس لفساد الزمان سدا لباب المعصية عليها فإنها إذا لم تحبس وقد حبس زوجها تذهب حيث تريد، م: وقيل: القاضى يقول لها: إذا أردت حبس الزوج لو حبست زوجك بحقك لحبستك معه وإلا لا احبس الزوج وعلى

التقديرين جميعا يقع الأمن عن ذهابها إلى ماتريد.

١٦٤٠٨ : - وفى النسفية : وسئل عمن قال: إن تزوجت فلانة فهى طالق ثلاثا فتزوجها وطلقت ثلاثا ثم ترافعا إلى القاضى ليكتب إلى بعض أصحاب الحديث فى أمرهما ليدفع يمين الزوج بشرط الصحة فكتب فلم يذهبها إلى المكتوب إليه حتى تزوجت هذه المرأة زوجا آخر ودخل بها الزوج الثانى، والزوج الأول لا يعلم بذكر حتى طلب منها أن تذهب معه إلى المكتوب إليه، فذهبها وسمع خصومتها وقضى بقيام النكاح بينهما وببطلان الطلاق هل يصح القضاء، وهل يبطل النكاح بالزوج الثانى؟ فقال: لا، وقيام هذا النكاح يمنع صحة القضاء.

١٦٤٠٩ : - وسئل عمن عليه ألف درهم دين لرجل خمسمائة، ولآخر ثلاث مائة درهم، ولآخر مأتان وماله خمسمائة درهم فاجتمع الغرماء ورافعوه إلى القاضى وحبسوه بديونهم كيف يقسم ماله بينهم؟ فقال: يقضى دين كل واحد منهم كما أراد ويقدم من أراد، قيل: فإن غاب بحيث لا يدري أين هو وله من المال هنا خمسمائة درهم والدين ألف، قال: الآن يقضى القاضى ديونهم من هذا المال بالحصص.

١٦٤١٠ : - وسئل عن القاضى إذا أمر بكتابة سجل حجة للمدعى المقضى له وطلب المقضى عليه من المقضى له السجل ليعرض على أهو صحيح أم لا؟ فامتنع عن ذلك هل يجبر على ذلك، وهل للقاضى أن يلزمه ذلك إذا اشتبه الأمر إليه أم لا؟ فقال: نعم، وإذا قال المديون: أبيع عبدى هذا وأقضى حقه ذكر صاحب مختصر العصام فى أول مكاتبه: أن القاضى لا يحبسه، بل يؤجله يومين أو ثلاثة، ادعى على آخر مالا وأنكر المدعى عليه ذلك، ثم ادعى عليه فى مجلس آخر أنك استمهل من هذا المال وصرت مقرا بالمال والمدعى عليه ينكر المال والاستمهال جميعا فالقاضى يحلفه على المال.

١٦٤١١ : - وفى نوادر ابن سماعة عن محمد: رجل قال لآخر: لى عليك ألف درهم فقال ذلك الرجل: إن يحلف أنها لك على أديتها، فحلف الرجل فأداها إليه إن اداها على الشرط الذى شرط كان له أن يرجع فيما دفع إليه.

١٦٤١٢ : - ولو أن السلطان أو الخليفة قلد رجلا القضاء، فرد القاضى

ذلك هل له أن يقبل بعد ذلك لارواية لهذه المسألة فى الكتب قيل: وينبغى أن يكون الجواب على التفصيل، إن قلده مشافهة مواجهة فرد لا يمكنه قبول ذلك الأمر وذلك التقليد بعد ذلك، ولو قلده بطرق المغايبه بأن بعث إليه المنشور فرد، ثم قبل كان له التحليف بالطلاق والأيمان المغلظة لم يجوزه أكثر مشايخنا، وإن بالغ المستفتى فى ذلك يفتى بأن رأى فيه إلى القاضى، وفى الخانية: وإن أراد المدعى تحليفة بالطلاق أو العتاق لا يجيبه القاضى إلى ذلك فى ظاهر الرواية، وبعضهم جوزوا ذلك فى زماننا والصحيح ظاهر الرواية، وفى النسفية: قال واليمين بالله تعالى دون غيره قال: ولا يستحلف بالعتاق والطلاق وقيل: فى زماننا إذا الح الخصم ساغ للقاضى أن يحلف بذلك لقلة المبالاة باليمين بالله وكثرة الإمتناع بسبب الحلف بالطلاق، وفى النسفية: وسئل عن المدعى عليه لا يبالى بمطلق اليمين فقال المدعى للقاضى: عليك أن تحلفه بالأيمان المغلظة هل يجب على القاضى أن يحلفه بذلك: قال: يغلظ القاضى عليه اليمين على وفق الشرع.

١٦٤١٣ : - وفى الينايع: ذكر أبو الحسن الكرخى عن أصحابنا أن اليمين على نية الحالف إن كان مظلوماً، وعلى نية المستحلف إن كان ظالماً، وهذا صحيح فيما إذا حلف على أمر ماض أما إذا حلف على أمر مستقبل وقد قصد معنى دون معنى فهو على نية الحالف لا على نية المستحلف.

١٦٤١٤ : - رجل تزوج امرأة وابنتها فى عقدتين وقال: لأدرى أيتها الأولى يحلف لكل واحدة منها ماتزوجها قبل صاحبتهما، فالقاضى فى التحليف يبدأ بأيتها شاء، فإذا حلفه لاحداهما وحلف ثبت نكاح الأخرى، وإن نكل لزمه نكاح هذه وبطل نكاح الأخرى وهذا على قولهما أما على قول أبى حنيفة فلا يجرى الاستحلاف فى النكاح، المدعى عليه الدار إذا قال: أنا بنيت هذه الدار والمدعى يعلم بذلك وطلب يمين المدعى لا يحلف المدعى لجواز أن يكون المدعى عليه هو البانى، ويكون البناء للمدعى بأن بنى المدعى عليه بأمر المدعى

١٦٤١٣ : - أخرج البخارى تعليقاً عن ابراهيم النخعى قال: إذا كان المستحلف ظالماً فنية الحالف، وإن كان مظلوماً فنية المستحلف، صحيح البخارى، الإكراه رقم الباب ٨، ١٠٢٨/٢ -

حتى لو قال المدعى عليه بنيت الدار لنفسى بغير أمر المدعى يحلف المدعى،
الحاكم المحكم إذا حلف المدعى عليه وحلف، ثم ترفعا إلى قاض مولى فالقاضى
المولى لا يحلفه ثانيا، **وفى الخانية:** وإن كان الحاكم فاسقا عندنا.

١٦٤١٥ : - م: دارفى يدرجل ادعاها رجل أنه غصبها منه فقال المدعى
عليه: هذه الدار كانت لى وقفها على كذا، وكذا وأراد المدعى تحليفه يحلف عند
محمد خلافا لهما، ولو أراد أن يحلفه ليأخذ العين لا يحلف بالإتفاق والفتوى على
قول محمد دفع اللحيلة، وهذا كرجل فى يديه عبد قال هذا العبد لفلان اغتصبه من
فلان، فإنه يصدق فى إقراره أنه لفلان، ولا يصدق على المقر له أنه اغتصبه من فلان،
ويصدق فى حق نفسه حتى يضمن قيمته للثانى، **وفى الحاوى:** سئل
أبو بكر الإسكاف عمن له على آخر مال وهو ينكر و الحاكم لا يجلس أياما بعذر هل
له ملازمة الخصم حتى يجلس القاضى؟ قال: له ذلك، وإن طال ذلك وسئل أبو نصر
الدبوسى عن جدار بين كرمين أنهدم فاستعدى أحدا لكى الكرم إلى القاضى لما أبى
صاحبه أن يبينه فأمر القاضى ثالثا أن يبنى الجدار بأمر المستعدى على أن يأخذ الأجر
من المالكين فبنى هل له أن يأخذ الأجر منهما فقال نعم وسئل عن الخصم إذا أمره
الحاكم أن يصير مع خصمه إلى المتوسط ينظر فى أمرهما له أن لا يصير إليه.

١٦٤١٦ : - رجل فى يديه ضيعة يدعى أنها وقف جده، وقفه على ابنه
وأولاد ابنه خاصة، فجاء رجل وأدعاها وقال: إن هذا الوقف وقفها على جميع أولاده
وأنا من جملة أولاده وأراد تحليف صاحب اليد لا يحلف إلا إذا كان فى يد صاحب
اليد شيء من غلة هذه الضيعة فحينذ يحلفه على نصيب المدعى، القاضى إذا حلف
المدعى عليه على العلم فى موضع وجب التحليف على البتات يبقى للمدعى حق
التحليف على البتات ولا يحتسب بما حلف ولونكل عن اليمين فى هذه الصورة،
وقضى القاضى عليه بنكوله لا ينفذ قضاءه، وبمثله لو حلف القاضى على البتات فى
موضع وجب التحليف على العلم لا يحتسب بما حلف، قاضى العسكر لا ولاية له
على غير العسكر، ولا ينفذ قضاء على غير أهل العسكر إلا إذا شرط عند التقليد، وإذا
كان الرجل من أهل العسكر وهو يعمل فى السوق ويحترف فهو من أهل العسكر.

١٦٤١٧ : - وفى الحاوى: سئل عن محضر حكم فيه دعوى فلان للدار التى عند قاضى العسكر قال: لا حكم له إلا على المنقولات فحسب ما لم يوجد النص عند تقليده بإطلاقه الحكم فى العقارات وغير ذلك.

١٦٤١٨ : - وفى النسفية: لو اختصم اثنان من أهل العسكر عند قاضى سمرقند أو قاضى القضاة يصح قضاءه بينهما؛ لأن ولاية هذا عامة بعموم التقليد قيل: فإن اختصم غريبان من أهل ولاية أخرى عند قاضى هذه البلدة قال يصح قضاءه فيكون ذلك بمنزلة التحكيم بينهما لهذا القاضى، حتى لو كان الدعوى فى دين أو عين منقول يصح قضاء بينهما، ولو كان الدعوى فى عقار فى موضع فى ولاية أخرى فليس للقاضى أن يقضى على المدعى عليه لقصر يده عنه وتسليمه إلى المدعى لأنه لا ولاية له على ذلك، بخلاف الدين أو العين الحاضر لأن الولاية ثابتة عليه على قول.

١٦٤١٩ : - وفى جامع الفتاوى: وكل رجل بقبض حق له، فأقام الوكيل شاهدين على الوكالة وشاهدين على الحق، ثم قدم صاحب الحق وتولى الخصومة بنفسه فزكى بينة الحق ولم ترك بينة الوكالة فقال أقض لى بالبينة التى أقامها وكيلى فإنى قد كنت وكلته، فإنه لا يقضى فإن قال صاحب الحق: أنا أقيم البينة التى أقامها وكيلى بطلب هذا الحق فإن البينة تسمع.

١٦٤٢٠ : - قاض باع مال اليتيم بنفسه، أو باع أمينه بأمره وهو يعلم بذلك من رجل، ثم مات هذا القاضى واستقضى غيره فشهد قوم عنده أنهم سمعوا القاضى الأول يقول بعت فلانا مال اليتيم بكذا وكذا فهذه الشهادة تقبل، ويؤخذ المشتري بالمال، وكذلك الوديعة، القاضى إذا سأل عن الشهود فلم يعدلوا، فسأل المشهود عليه من القاضى أن يرد شهادتهم ويطلبها، حتى لا يشهدوا عند قاض آخر عليه فالقاضى يجيبه، فإذا قال القاضى: أشهدوا أنى رددت شهادتهم لالتهمة فى هذه الشهادة أو لأنهم غير عدول أو سمعوا منه ولم يقللوا شهادتهم، حتى لو شهدوا عند غيره، فطلب المشهود عليه من القاضى الأول أن يكتب كتاب بذلك يكتت، وينبغى للثانى أن يرد شهادتهم، ولو لم يقلل رددت شهادتهم حتى شهدوا عنده وعدلوا فإنه يقضى كالأول إذا أعاد المسألة فعدلوا، وفى جامع

الفتاوى: القاضى إذا باع على الكبير الغائب عقاره لا يجوز، قاض آخر من قوم مالا من أموال اليتامى فضاغ فى أيديهم لا يضمن، **وفى الخانية:** رجلان شهدا على رجل بحق من الحقوق فقال المشهود عليه هما عبدان فقالا كنا عبيدين لفلان إلا أنه اعتقنا، وأقاما البينة على ذلك، فإن القاضى يقضى بعقدهما، ويكون ذلك قضاء على مولا هما، حتى لو حضر المولى وأنكر العتق لا يلتفت إلى إنكاره، **وفى الملتقط:** ولومات رجل ولا يعلم له وارث فباع القاضى داره يجوز، ولو ظهر الوارث فالبيع ماض، **وفى الفتاوى الخلاصة:** رجل له على آخر دعاوى متفرقة من الدراهم والدنانير والضياغ قال: تجمع دعاويه كلها ويحلف يمينا واحد اعلى ذلك كله، **وفى جامع الفتاوى:** فى المجرد عن أبى يوسف عن أبى حنيفة قال: أجيز شهادة الولد على قضاء أبيه، وهو قول أبى يوسف، **وفى الفتاوى:** إذا اشترى من رجل جارية، ثم ادعى على البائع أنه أقال البيع، وقال البائع، هو كاذب فى دعواه فحلف البائع فنكل وقضى عليه بالاقالة بنكوله نفذ قضاءه باطنا عند أبى حنيفة وأبى يوسف الأول، حتى يحل للبائع وطئها عندهما، وعلى قول محمد وأبى يوسف الآخر لا يحل وطئها.

١٦٤٢١ : - رجل ادعى على رجل مالا فأنكر المدعى عليه، فأخرج المدعى خطا بإقرار المدعى عليه بذلك المال وقال: هذا خط المدعى عليه فأنكر المدعى عليه أن يكون خطه فاستكتب فكتب، وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة اختلفوا فيه قال بعضهم: يقضى القاضى على المدعى عليه بذلك المال وقال بعضهم: لا يقضى وهو الصحيح، ولو قال المدعى عليه هذا خطى ولكن ليس على هذا المال، إن كان الخط على وجه الرسالة مصدرا معنونا فهو لا يصدق، ويقضى عليه بالمال وخط الصراف والسمسار حجة عرفا، وإن لم يكن الخط على وجه الرسالة، ولكن كان على وجه يكتب الصك والإقرار فإن شهد على نفسه بما فيه يكون إقرارا يلزمه، وإن كتب الخط بين يدي الشهود وقرئ عليهم كان إقرارا حل لهم أن يشهدوا عليه، سواء قال لهم: اشهدوا على أولم يقل فإن كتب بين يدي الشهود ولم يقرأ عليهم ولكن قال لهم: اشهدوا على بما فيه إن علموا بما فيه كان

إقراراً حل لهم أن يشهدوا، وإن لم يعلموا لا يحل لهم إن يشهدوا بما فيه،
١٦٤٢٢ : - رجل ادعى دينا على ميت بحضرة أحد الورثة، فأقر هذا الوارث
صح إقراره، ويلزمه جميع ذلك فى حصته من الميراث، وقال شمس الأئمة الحلوانى:
هذا إذا كان قضى القاضى على هذا الوارث بإقراره، إما بمجرد إقراره لا يلزمه الدين فى
نصيبه بدليل أنه لو أقر بالدين، ثم شهد هو مع آخر بذلك الدين على الميت جازت
شهادته، ولو كان الدين واجبا فى نصيبه قبل القضاء لكان لا تقبل شهادتهم.

١٦٤٢٣ : - رجل مات وله غلام كاتبه على ألف درهم، وعلى الميت
لإنسان ألف درهم فقضاء المكاتب الغريم قضاء عن دينه بغير أمر القاضى فى القياس
باطل ولا يعتق المكاتب حتى يعتقه القاضى، وفى الخانية: رجل ادعى عبداً فى يد
رجل فأنكر المدعى عليه فاستحلف فنكل فقضى القاضى عليه بالنكول، ثم أن
المدعى عليه أقام البينة فشهدوا أنه كان اشترى العبد من المدعى قبل ذلك وذكر فى
المنتقى أنه لا تقبل هذه البينة إلا أن يشهدوا بالشراء بعد القضاء، رجل ادعى على
رجل خمسة دنانير فقال المدعى عليه: قد أو فتيكها وجاء بشهود فشهد شهوده أن
هذا المدعى عليه دفع إلى هذا المدعى خمسة دنانير إلا أنا لا ندرى من أى مال دفعها
إليه من هذا الدين أم من دين آخر جازت شهادتهما وبرئ المدعى عليه، رجل احضر
رجلاً عند القاضى وأخرج صكاً وقال: إن الدين الذى فى هذا الصك لى على
المدعى عليه باسم فلان الغائب المذكور فى هذا الصك وأن اسم الغائب فيه عارية،
وإن الغائب المذكور فى هذا الصك قد وكلنى بقبض هذا الدين من هذا المدعى
عليه فإن القاضى يسمع دعواه إلا أن يقول أن فلان الغائب وكلنى بالقبض.

١٦٤٢٤ : - وفى متفرقات الكافى: ومن ادعى داراً فى يدرجل أنه
وهبها له وسلمها إليه فى وقت كذا فسأل القاضى البينة فقال: إنه جحد نى الهبة
فاشتريتها منه وادعى وقتاً بعد الوقت الذى ادعى فيه الهبة وبرهن عليه تقبل، ولو
ادعى الهبة، ثم برهن على الشراء قبله ولم يقل جحد نى الهبة فاشتريتها لم تقبل
ومن ادعى على رجل أنه اشترى منه هذه الأمانة وأنكر المدعى عليه البيع وقال:
لم أبعها منك قط، فأقام المشتري البينة أنه اشتراها، وأراد ردها بخيار العيب فبرهن
البائع أنه برئ إليه من كل عيب لم تقبل بينة البائع.

١٦٤٢٥ : - وفى السغناقى، وفى الأصل: إذا مات الرجل وترك ابنين فقال أحدا لابن مات إلى مسلما وقد كنت مسلما حال حياته وقال الآخر: صدقت وكنت مسلما أيضا أسلمت حال حياته وكذب به الابن المتفق على إسلامه وقال: إنما أسلمت بعد موت الأب فالقول قول الابن المتفق على إسلامه، ولم يجعل الحال حكما على إسلام ابن المختلف فى إسلامه فيما مضى مع قيام السبب فى الحال وهو البنوة وذكر الإمام التمرتا شى مسألة وهو ترد شبهة أيضا على الأصل وهو أن الاستحقاق لا يثبت بالظاهر فقال: لو ادعت المرأة أنه أبانها فى المرض تعنى صار فاراً به وقالت الورثة: فى الصحة فالقول قول المرأة، ولو قال المدعى عليه: ما كان لك على شىء قط ولا اعرفك ولا رأيته ولا جرى بينى وبينك مخالطة ولا خلة ولا أخذ ولا إعطاء ولا اجتمعت أنا ولا أنت فى موضع وما شبهه، ثم أقام البينة على القضاء أو على الإبراء لا تقبل، وذكر القدورى عن أصحابنا أن بينة القضاء تقبل.

١٦٤٢٦ : - م: سئل شمس الإسلام الأوزجندى عمن وقف ضيعة على علماء خواقند وسلم إلى المتولى، ثم ادعى على المتولى فساد الوقفية على سبب الشيوع بين يدى قاضى خواقند وحكم بصحة الوقفية على قول من يرى ذلك، وقاضى خواقند من علماء خواقند هل ينفذ قضاءه قال: ينفذ، القاضى لا يملك تزويج الصغار إلا إذا كتب فى منشوره ذلك، إذا مات القاضى قبل استيفاء الرزق من بيت المال سقط رزقه ذكر شمس الأئمة الحلوانى فى أول باب النفقة من أدب القاضى، وفى الفتاوى النسفية: قاضى كرخ وقاضى حيرة إذا التقيافقال أحدهما للآخر: أن فلانا أقر لفلان كذا لا يقضى به حتى يبعث إليه الرقعة إتباعا للسنة فى كتاب القاضى إلى القاضى قالوا: هذا إذا لم يكن كل واحد منهما فى مكان هو قاض فيه، وإن كان كل واحد منهما فى مكان هو قاض فيه، فينبغى أن يقضى، لأن القول أقوى من الرقعة، وفى الناصرى: عن محمد فيمن ادعى ديناً قبل حلول الأجل يحلف بالله تعالى جل ذكره ماله قبلك شىء ولا يحلف بالله عز وجل ماله اليوم شىء، ولو قال المدعى عليه للمدعى: احلف أنت على دعواك إنى سرت كذا حتى اعطيك فحلف المدعى لا يلزم المدعى عليه بيمين المدعى شىء إلا إذا تصالحا من بعده: والله سبحانه وتعالى أعلم.

٣٣ / كتاب الشهادة

١٦٤٢٧ : - وفي السغناقى: ثم يحتاج ههنا إلى بيان الشهادة لغة وشرعا وسببها وشرطها وركنها وحكمها، أما اللغة فالشهادة هى الإخبار بصحة الشيء عن مشاهدة وعيان، فعن هذا قالوا: إنها مشتقة من المشاهدة التى ينبئ عن المعاينة، وقيل: هى مشتقة من الشهود بمعنى الحضور، لأن الشاهد يحضر مجلس القاضى للأداء فسمى الحاضر شاهدا وأداءه شهادة، وأما فى إصطلاح أهل الشريعة فهى عبارة عن إخبار يصدق مشروطا فيه مجلس القضاء ولفظ الشهادة.

١٦٤٢٨ : - وأما سببها فنوعان: سبب فى حق التحمل، وسبب فى حق الأداء، أما فى حق التحمل فمعاينة ما يتحمل الشهادة ومشاهدته، أما فى حق الأداء فطلب المدعى من الشهداء أداء الشهادة، أو خوف فوت حق المدعى، حتى أنه لو كان عنده شهادة ولم يعلمها المدعى وهو فى حال لولم يشهد يفوت حق المدعى يلزم عليه أداء الشهادة.

١٦٤٢٩ : - وأما شرطها فالعقل الكامل والضبط والولاية والقدرة على التمييز بين المدعى والمدعى عليه، ولم يذكر الاسلام لان الكافر أهل للشهادة فيما بين الكفار، وأما ركنها فاستعمال لفظ اشهد على وجه الإخبار عند القاضى عند استجماع هذه الشرائط، وأما حكمها فوجوب الحكم على القاضى بما يقتضيه الشهادة، م: هذا الكتاب يشتمل على أربعة وعشرين فصلا.

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب الشهادة

واستشهدوا شهيدين من رجالكم، فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل إحداهما فتذكر إحداهما الأخرى ولا يأب الشهداء إذا مادعوا . سورة البقرة، رقم الآية ٢٨٢- ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه سورة البقرة رقم الآية : ٢٨٣ .
لولا جاء واعليه بأربعة شهداء، فإذا لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكذوبون، سورة النور، رقم الآية: ١٣-

١٦٤٢٨ : - وأخرج مسلم فى صحيحه عن زيد بن خالد الجهنى أن النبى ﷺ قال: ←

الفصل الأول فى حل تحمل الشهادة وحل أدائها والامتناع عن ذلك

١٦٤٣٠ : - وفى الكافى: وما يتحمله الشاهد على نوعين: نوع يثبت بنفسه بلا إشهاد كالبيع والإقرار وحكم الحاكم والغصب والقتل، فإذا سمع الشاهد البيع والإقرار وحكم الحاكم، أو رأى الغصب والقتل وسعه أن يشهد، وإن لم يشهد عليه ويقول أشهد أنه باع ولا يقول: أشهدنى لئلا يكون كاذباً، ولو سمع من وراء الحجاب لم يجز أن يشهد، ولو شهد وفسر للقاضى لا يقبله، ونوع لا يثبت حكمه بنفسه كالشهادة على الشهادة، فإذا سمع شاهداً يشهد بشيء لم يجز أن يشهد على شهادته إلا أن يشهده، وفى السغناقى: أى فى غير مجلس القضاء هكذا وجدت بخط شيخى، وفيما ذكر من تعليل قاضى خان بقوله فأما الشهادة فى غير مجلس القضاء غير ملزمة، كأنه إشارة إليه حتى لو سمع شاهداً يشهد عند القاضى بشهادة حل للسامع أن يشهد.

١٦٤٣١ : - م: ذكر فى فتاوى أهل سمرقند: أن الإشهاد على المدانة والبيع فرض على العباد، إلا إذا كان شيئاً حقيراً لا يخاف عليه التلف، وبعض

← ألا أخبركم بخير الشهداء الذى يأتى بشهادته قبل أن يسألها - صحيح مسلم، الأفضية، باب بيان خير الشهود ٧٧/٢ برقم ١٧١٩ -

١٦٤٢٩ : - أخرج ابن ماجة فى سننه عن جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ أجاز شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض - سنن ابن ماجة، الشهادات، شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض ١٧١/٢ برقم ٢٣٧٤ -

وأخرج ابن أبى شيبه فى مصنفه عن ابن سيرين قال: شهدت شريحاً أجاز شهادة قوم من أهل الشرك بعضهم على بعض بخفافهم نفع - مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأفضية، شهادة أهل الشرك بعضهم على بعض ٥٧٢/١١ برقم ٢٣٣٢٥ -

١٦٤٣١ : - وأشهد وإذا تبايعتم - سورة البقرة، رقم الآية: ٢٨٢ -

وأخرج البيهقى فى سننه عن أبى سعيد الخدرى قال: تلا يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى حتى بلغ "فإن أمن بعضكم بعضاً" قال: هذه نسخت ما قبلها - السنن الكبرى الشهادات، باب الأمر بالإشهاد. ١٥٧/١٥ برقم ٢١٠٩٩ -

المشايع على أن الإشهاد مندوب وليس بفرض.

١٦٤٣٢ : - اختلف المشايخ في أنه هل يصح تحمل الشهادة على المرأة إذا كانت متنقبة، بعض مشايخنا وسعوا، وقالوا: يصح عند التعريف، وقالوا: تعريف الواحد كاف كما في المزكى والمترجم، والاثنان أحوط على الخلاف الذى عرف في تلك المسألة، وإلى هذا القول مال الشيخ خواهرزاده، وبعضهم قالوا لا يصح التحمل عليها بدون رؤية وجهها، وبه كان يفتى القاضى شمس الإسلام الأوزجندى والشيخ الإمام ظهير الدين المرغينانى، ثم على قول أبى يوسف ومحمد إذا أخبره عدلان أنها فلانة فذلك يكفى، وعلى قول أبى حنيفة لا يحل له الشهادة ما لم يسمع من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب، والفقيه أبو بكر الإسكاف كان يفتى بقولهما في هذه المسألة، وهو اختيار نجم الدين النسفى وعليه الفتوى، وفي الخلاصة: قال الشيخ الأجل الأستاذ شرط رؤية وجهها، وعند الإمام خواهرزاده يكتفى بشهادة واحدة، هذا بعد موتها أما إذا كانت حية لا حاجة إلى ذلك، م: فإن عرّفها باسمها ونسبها عدلان فينبغى للعدلين أن يشهدا على شهادتهما هؤلاء الشهود، كما هو طريق الإشهاد على الإشهاد، حتى يشهدوا عند القاضى على شهادتهما بالإسم والنسب ويشهدوا بأصل الحق بطريق الإصالة فيجوز ذلك

١٦٤٣٢ : - أخرج الحاكم في مستدركه عن ابن عباس رضى الله عنهما قال: ذكر عند رسول الله ﷺ الرجل يشهد بشهادة، فقال لى: يا ابن عباس لا تشهد إلا على ما يضى لك كضياء هذا الشمس، وأو مأسول الله بيده إلى الشمس: المستدرك للحاكم، الأحكام ٢٥١٩/٧ برقم ٧٠٤٥ قديم ٩٩/٤ -

قول المصنف: فإن عرّفها ونسبها عدلان الخ: أخرج البيهقى في سننه عن خرشة بن الحرّ قال: شهد رجل عند عمر بن الخطاب رضى الله عنه بشهادة، فقال له: لست أعرفك ولا يضرك أن لا أعرفك، أئت بمن يعرفك، فقال رجل من القوم: انا أعرفه، فقال: بأى شئ تعرفه قال بالعدالة والفضل، فقال رجل من القوم: أنا أعرفه، قال: بأى شئ تعرفه، قال: لا، فمعا ملك بالدينار والدرهم الذين بهما يستدل على الورع، قال: لا، قال: فرفيقك فى السفر الذى يستدل به على مكارم الأخلاق قال: لا، قال: لست تعرفه، ثم قال للرجل: أئت بمن يعرفك - السنن الكبرى للبيهقى، أدب القاضى، باب من يرجع إليه فى السؤال ١١٦ / ١٥ برقم ٢٠٩٨٢ -

بلاخلاف، وفي الجامع الأصغر: قال أبوبكر الإسكاف المرأة إذا حسرت عن وجهها، وقالت أنا فلانة بنت فلان، وقالت وهبت لزوجي مهري، فإن الشهود لا يحتاجون إلى شهادة عدلين أنها فلانة بنت فلان مادامت حية، فإن ماتت حينئذ يحتاج الشهود إلى شهادة شاهدين أنها كانت فلانة بنت فلان، قال نجم الدين عمر النسفى ويصح تعريف من لا يصلح شاهدا لها، سواء كان الإشهاد لها أو عليها، وفي العتائية: ويقبل فى تعريفها قول أبيها وابنها وزوجها، م: ومن المشايخ من قال إذا كان الإشهاد لها لا يصلح تعريف من لا يصلح شاهد لها، وفي اليتيمة: وسئل على بن أحمد عن امرأة أقرت عند رجلين أنها أعتقت هذه الجارية ولم يريا وجه المعتقة، هل لهما أن يشهدا بذلك؟ فقال: لا مالم يعرفاه، فإن لم يفارقاه منذ اعتقتها يسعهما أن يشهدا عليها.

١٦٤٣٣ : - وفي جامع الفتاوى: لو شهدوا على هبة مهرها لزوجهها، فقالوا: نستيقن أنها كانت غيرنا لم نروجهها، قال أبو نصر: إن كانوا رأوها ولم يروا وجهها قبل الهبة، ثم لم يبرحوا حتى انتقبت وستر وجهها ولم يبرحوا حتى ذهبت جاز لهم أن يشهدوا عليها بالهبة، وإن وردت عليهم منتقبة لا ينظرون إليها وإلى وجهها، حتى تكلمت بالهبة والنعمة يشبه النعمة فلا يشهدون على الاشتباه، وفي الملتقط: ولو شهدوا على امرأة بإسمها ونسبها وهى حاضرة، وقالوا لانعرفها لا يقبل، وعن محمد بن مقاتل إذا سمع الرجل صوت امرأة من وراء الحجاب، وشهد عنده اثنان أنها فلانة بنت فلان لا يجوز لمن سمع إقرارها أن يشهد عليها أطلق الجواب إطلاقاً، وكان الفقيه أبو الليث يقول: إذا أقرت المرأة من وراء الحجاب، وشهد عنده اثنان أنها فلانة لا يجوز لمن سمع إقرارها أن يشهد على إقرارها إلا إذا رأى شخصها يعنى حال ما أقرت فحينئذ يجوز له أن يشهد على إقرارها شرط رؤية شخصها لا رؤية وجهها، وفي الحاوى: وسئل عن القول المعتمد عليه فى تعريف المرأة، فقال: هو أن يشهد على معرفتها رجلان عدلان، أو رجل وامرأتان.

١٦٤٣٤ : - م: وذكر الخصاف فى أدب القاضى: إذا أراد الرجل أن يعرف المرأة التى يريد أن يشهد لها بوكالة، أو بأمر من الأمور ينبغى أن يدخل عليها

وعند ما جماعة من النساء ممن يثق بهن ذلك الرجل فيسألهن أهذه فلانة بنت فلان فإن قلن: نعم تركها أياما، ثم ينظر إليها بحضرة نسوة أخرى فيصنع بها مثل ذلك وكذلك يتردد إليها مرارا شهرين أو ثلاثة، فإذا وقع معرفتها في قلبه بقول نساء ورجال ممن أمكنه شهد عليها بذلك: **وفى الحاوى:** ولو أن رجلا أخبأ قوما في بيته. ثم أجلس خصمه في سماحة الدار ولا يرى الشهود فقرره فأقر له بمال والشهود يرونه ويسمعون كلامه، ثم شهدوا عليه بذلك جازت شهادتهم، قال: فإن سمعه من وراء حائط، أو من فوق البيت ولا يراه وهو يعرف كلامه فإنه لا تقبل شهادته عليه؛ لأن الكلام يشبه بعضه بعضا، **م: وفى الفتاوى النسفية:** إذا شهدا على امرأة سميها ونسبها وكانت حاضرة فقال القاضى للشهود: هل تعرفون المدعى عليها؟ فقالوا: لا، فالقاضى لا يقبل شهادتهم، ولو قال: تحملنا الشهادة على امرأة إسمها كذا، ولكن لا ندرى أن هذه المرأة هل هى تلك بعينها أم لا؟ صحت شهادتهم على المسماة وكانت على المدعى إقامة البينة أن هذه هى التى سموها ونسبها، **وفى التفريد:** وأما إذا قالوا: لا نعرف المدعى عليها فى هذه الدعوى فقد بطلت شهادتهم أصلا.

١٦٤٣٥ : - **م: وفى فتاوى أبى الليث:** سئل نصير عن الشاهد إذا ادعى إلى شهادة وهو فى الرستاق إن كان بحال لو حضر مجلس الحكم وشهد يمكنه الرجوع إلى أهله فى يومه يجب عليه الحضور، فإن كان لا يمكنه الرجوع إلى أهله فى يومه لا يجب عليه الحضور، **وفى الناصرى:** كما فى الفرسخين والثلاثة، **وفى الخانية:** فإن كانت شهادته أسرع قبولا من شهادة غيره لا يسعه أن يمتنع عن

١٦٤٣٥ : - أخرج البيهقى فى سننه عن ابن عباس فى قوله عزّ وجلّ "ولا يضار كاتب ولا شهيد" قال: أن يحيىء فيد عوا الكاتب والشهيد فيقولان: أنا على حاجة، فيضارّ بهما، فقال: قد أمر تما أن تجيبا فلا يضارّ هما، السنن الكبرى للبيهقى، الشهادات، باب ولا يضارّ كاتب ولا شهيد ١٨٩/١٥ برقم ٢١١٩٢-

قول المصنف: وهذا من إكرام الشهود: ورد حديث فى إكرام الشهود عن عبد الصّمد ابن علىّ بن عبد الله بن عباس، ولكن بعض المحدثين حكم عليه بالوضع فلهذا ما نقلته - فانظر اعلاء السنن، الشهادات، تحت باب تلقين الدرء. ١٥ / ٢٧٢، المقاصد الحسنة، حديث "أكرموا الشهود" الخ / ١٠٢.

الحضور وهذا بمنزلة التعديل إذا كان المعدل بحيث لو لم يعدل عدله غيره وسعه أن يمتنع عن الحضور، وإن كان لا يعدله غيره لا يسعه الامتناع عن تعديله، قال رضى الله عنه وعندى إنما يلزمه إذا دعى إلى قاضى يقبل شهادته، ولو لم يحضر ولم يشهد يضيع حق المدعى، فاما إذا دعى لأداء الشهادة إلى قاض لا يعرفه بالعدالة ولا يقضى بشهادته، أولم يكن القاضى عدلا لا يلزمه أن يحضر لأداء الشهادة، م: وإن كان الشاهد شيخا كبيرا لا يقدر على المشي بالأقدام وليس عنده ما يركب فتكلف المشهود له بدابة يركب ويحضر فلا بأس به وهذا من إكرام الشهود.

١٦٤٣٦ : - وعن أبى سليمان الجوزى رجل أخرج شهودا إلى ضيعة قد اشتراها، فاستأجر دوابا لهم فركبوها وذهبوا لم تقبل شهادتهم ولو أكلوا طعامهم قبلت شهادتهم وهو قول أبى يوسف، وقال محمد: لا تقبل شهادتهم فيهما جميعا، وقال الفقيه أبو الليث: أما في الركوب إن كان للشهود قوة المشى أو مال يكرون به الدواب لا تقبل شهادتهم كما قال أبو يوسف ومحمد، وفي النوازل: وإن لم يكن لهم قوة المشى ولا طاقة الكرى ينبغى أن تقبل شهادتهم.

١٦٤٣٧ : - م: فأما فى الطعام فإن اتخذ هذا الطعام لأجلهم فأكلوا لا تقبل شهادتهم، وإن كان الطعام مهياً عنده فقدم إليهم فأكلوا تقبل شهادتهم، وفيه نظر فالكبار من الأئمة يباشرون عقود النكاح فى ديارنا ويحضرون الناس للشهادة ويعدون لهم ماء السكر، وجرت العادة فى بعض البلدان أنهم يعطون الشهود السكر واللوز وغير ذلك ويرون ذلك حسنا، وقد قال عليه الصلوة والسلام: مارآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن، وكذلك جرت العادة أن من أخرج الشاهد من الرستاق فيعطيه دابة خصوصا إذا لم يكن للشاهد دابة، وإذا ذهب به

١٦٤٣٧ : - قول المصنف: وقد قال عليه الصلاة والسلام: مارآه المسلمون حسناً الحديث: أخرجه الحاكم فى مستدركه عن زر عن عبد الله، المستدرك للحاكم، معرفة الصحابة ١٦٨٥/٥ برقم ٤٤٦٥ قديم ٧٩/٣ - وأخرجه أحمد فى مسنده والطبرانى فى الأوسط حديثاً طويلاً عن عبد الله بن مسعود فليراجع ثمة - مسند أحمد قديم ١/ ٣٧٩ جدي برقم ٣٦٠٠، المعجم الأوسط، باب الزاء من اسمه زكريا ٣٨٣/٢ برقم ٣٦٠٢ -

لا يمكنه من الرجوع قبل أن يطعمه ورأوا ذلك فيما بينهم حسناً أيضاً، وفي الخانية: وإن هياهم طعاماً فأكلوا لاتقبل شهادتهم، هذا إذا فعل ذلك لأداء الشهادة فإن لم يكن كذلك ولكنه جمع الناس للاستشهاد وهياهم طعاماً، أو بعث إليهم دواباً وأخرجهم من المصر فركبوا وأكلوا طعامه، اختلفوا فيه قال أبو يوسف في الركوب: لاتقبل شهادتهم بعد ذلك وتقبل في أكل الطعام، وقال محمد: لاتقبل فيهما والفتوى على قول أبي يوسف: لأن العادة جرت بذلك فيما بين الناس خصوصاً في الأنكحة فإنهم يبذلون السكر والجلاب وينشرون الدراهم ولو كان ذلك قد حافى الشهادة لما فعلوا.

١٦٤٣٨ : - م: سئل خلف عمن له شهادة ووقعت الخصومة عند قاض غير عدل هل يسعه أن يكتم الشهادة حتى يشهد عند قاض عدل؟ قال: له ذلك، وسئل أبو بكر الإسكاف عمن له شهادة عند رجل وهو يماطل في أدائها؟ قال: إن كان يحفظ الشهادة على وجهها ولا يضطرب قلبه على الشهادة لا يسعه ذلك وإن فعل فهو مسيء، وسئل أبو بكر عمن امتنع عن ذلك؛ لأن القاضي لا يعرفه قال: إن علم أن القاضي لا يقبل شهادته أرجو أن يسعه أن لا يشهد، وفي الفتاوى الخلاصة: عن الإمام الفضلى الرجل إذا شهد على شيء، ثم امتنع عن أداء الشهادة إن علم أنه لو

١٦٤٣٨ : - أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن طاؤس قال: لورأيت رجلاً شج رجلاً فدعاني إلى إمام جائر أشهد له: ماشهدت له. مصنف ابن أبي شيبة، البيوع والأقضية، في الشهادة عند الإمام الجائر ١١ / ٦٩٨ برقم: ٣٣٧٩٠-

قول المصنف: والستّر أفضل: أخرج البخارى في صحيحه عن ابن شهاب أنّ سالماً أخبره أنّ عبد الله بن عمر أخبره أنّ رسول الله ﷺ قال: المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يُسلمه، ومن كان في حاجة أخيه كان الله في حاجته، ومن فرّج عن مسلم فرّج الله عنه كربة من كربات يوم القيامة، ومن ستر مسلماً ستره الله يوم القيامة - صحيح البخارى، المظالم، باب لا يظلم المسلم المسلم ولا يسلمه ١ / ٣٣٠ برقم ٢٣٧٨ ف ٢٤٤٢-

وأخرج أبو داود في سننه عن عبد الله بن عمرو بن العاص أنّ رسول الله ﷺ قال: تعافوا الحدود فيما بينكم فما بلغنى من حدّ فقد وجب - سنن أبي داود الحدود، باب العفو عن الحدود ما لم تبلغ السلطان ٢ / ٦٠١ برقم ٤٣٧٦-

لم يشهد يذهب حق المشهود له فلم يشهد يصير فاسقا، وفي الأجnas: إن كان هو يقدر على غيره ليشهد له فهو فى سعة من أن لا يشهد، وفي الكافى: والشهادة فى الحدود ينخير فيها الشاهدين الستر والإظهار، والستر أفضل إلا أنه يجب أن يشهد بالمال فى السرقة، فيقول: أخذ ولا يقول سرق، وفي الملتقط: وعلى الشاهد أن يشهد وإن لم يعرف وقت الشهادة ومكانها.

١٦٤٣٩ : - م: وفي العيون: إذا امتنع الشاهد عن الشهادة فإن كان فى الصك جماعة ممن تقبل شهادتهم سواء، وأجابوه يسعه أن يمتنع عن الشهادة، وإن لم يكن فى الصك جماعة سواء، أو كانوا لكن لا يظهر الحق بشهادتهم عند القاضى أو كان يظهر لكن شهادة هذا الشاهد أسرع قبولاً لم يسعه الامتناع، وفي شرح سرقة شيخ الإسلام: أن فى حقوق العباد إذا طلب المدعى الشاهد ليشهد له فتأخر من غير عذر ظاهر، ثم أدى بعد ذلك لا تقبل شهادته، وفى أول الوصايا من أدب القاضى: لا بأس للإنسان أن يتحرز عن قبول الشهادة وتحملها.

١٦٤٤٠ : - رجل طلب منه أن يكتب شهادة، أو يشهد على عقد فأبى ذلك فإن كان الطالب يجد غيره فللشاهد أن يمتنع وإلا فلا يسعه الامتناع عنه، وعلى هذا أمر التعديل إذا سئل من إنسان فإن كان هناك سواء من يعدله يسعه أن لا يجيب

١٦٤٣٩ : - أخرج البيهقي فى سننه عن محمد بن عبيد الله الثقفى قال: كتب عمر بن الخطاب رضى الله عنه: من كانت عنده شهادة فلم يشهد بها حيث راها ، أو حيث علم، فإنما يشهد على ضغن-السنن الكبرى، الشهادات، باب ماجاء فى خير الشهداء ١٥/١٨٧. برقم ٢١١٨٧-

١٦٤٤٠ : - قول المصنف: وفى وصايا الفتاوى: كتب صك وصية وقال للشهود اشهدوا بما فيها: أخرج البيهقي فى سننه عن إبراهيم فى الرجل يختم على وصية وقال: اشهدوا على ما فيها، قال: لا يجوز حتى يقرأها، أو تقرأ عليه، فيقر بما فيها-السنن الكبرى، أدب القاضى، باب الاحتياط فى قراءة الكتاب ١٥/١٢٥ برقم ٢١٠٠٤-

قول المصنف: لو دعى إلى أداء الشهادة وهو يكره: أخرج عبدالرزاق فى مصنفه عن معمر قال: أخبرنى أبو حى أن رجلا سأل الحسن فقال: يا أبا سعيد! ادعى إلى الشهادة وأنا كاره، قال: إن شئت شهدت وإن شئت فلا تشهد، مصنف عبدالرزاق، الشهادات، باب الشهداء إذا مادعوا ٨/٣٦٥ برقم ١٥٥٦٢-

والإلم يسعه إلا أن يقول فيه الحق حتى لا يكون مبطلا للحق، وفي الينايع: إذا دُعِيَ الشاهد إلى أداء الشهادة وليس هناك مانع يمنع من أدائها لايسعه كتمانها، ولا الامتناع عنها فإن خاف على نفسه من سلطان جائر، أو غيره، أو لم يتذكر الشهادة على وجهها فهو فى سعة من الامتناع، وكذلك لو أشهد على باطل، وقال أبو حنيفة: لودعى إلى أداء الشهادة وهو يكره أن يشهد والمدعى يقدر على غيره من الشهود فهو فى سعة أن لا يشهد، وعن محمد إن كانت له شهود كثيرة فدعا بعضهم ليقم الشهادة وهو لا يجد غيره لايسعه الامتناع وعنه أيضا: لودعى إلى أداء الشهادة والقاضى يقضى بتلك الشهادة لكنه يخالف مذهب الشاهد فله أن لا يشهد، ولو شهد به لا أرى بذلك بأسا، وفي وصايا الفتاوى: كتب صك وصية وقال للشهود: أشهدوا بما فيه ولم يقرأ عليهم، قال الفقيه أبو جعفر: لا يجوز لهم أن يشهدوا حتى يعلموا ما فيه فى قول علماءنا المتقدمين، وفي قول نصير يجوز، وبه أخذ على بن أحمد، وفي الخانية: والصحيح أنه لا يسعهم وإنما يحل لهم أن يشهدوا بأحد معان ثلاثة (١) إمّا بأن يقرأ الكتاب عليهم (٢) أو كتب الكتاب غيره وقرأه عليه بين يدي الشهود فيقول: هو لهم اشهدوا علىّ بما فيه (٣) أو يكتب هو بين يدي الشهود وهم يعلمون بما فيه فيقول: هو أشهدوا علىّ بما فيه، وإن كتب بين يدي الشهود صكا وعرف الشهود ما كتب فيه ولم يقل هو اشهدوا علىّ بما فيه لايسعهم أن يشهدوا.

١٦٤٤١ : - قال الشيخ القاضى الإمام أبو على النسفى: هذا إذا لم يكن الكتاب مكتوبا على الرسم، فإن كان مكتوبا على الرسم وكتب بين يدي الشاهد، والشاهد يعلم ما فى الكتاب وسعه أن يشهد، وإن لم يقل له الكاتب أشهد علىّ بما فيه، إليه أشار محمد وهكذا روى عن أبى حنيفة، وفي النوادر: وفي الصغرى:

١٦٤٤١ : - أخرج البيهقى فى سننه عن الحسن: أنه كان يكره شهادة الرجل على الوصية فى صحيفة مختومة حتى يعلم ما فيها، وأخرج أيضا عن أيوب: أن أبا قلابة كان يكره أن تشهد على الصحيفة المختومة قال: لعل فيها جوراً: السنن الكبرى للبيهقى، أدب القاضى، باب الاحتياط فى قراءة الكتاب ١٥/١٢٥ برقم ٢١٠٠٢، ٢١٠٠٣ -

إذا شهد على الصك ولم يعلم بما فى الصك اتفق أصحابنا أنه لا يجوز تحمل هذه الشهادة إنما اختلافهم فى كتاب القاضى عند أبى حنيفة وأبى يوسف الأول كذلك، وعند أبى يوسف الآخر لا يشترط علم الشهود، بل إذا أشهدهم القاضى أن هذا كتابه وخاتمه فشهدوا بذلك عند المكتوب إليه كفى.

١٦٤٤٢ : - وفى أدب القاضى للخصاف: رجل أشهد على صك أو كتاب وصية ولم يقرأ عليه فإن ذلك لا يجوز، وفى شهادة المنتقى: ابن سماعة عن أبى يوسف: إذا كتب الرجل على نفسه بحق، وقال: أشهدوا علىّ بما فى هذا الصك جازلهم أن يشهدوا عليه، وإن كتب غيره وقال هو: أشهدوا علىّ بما فيه لم يجز حتى يقرأه عليهم ثم يشهدهم، وفى الفتاوى الخلاصة: وفى الأقضية: ولو كتب ذكر حق على نفسه، ثم قال لقوم: أشهدوا علىّ بهذا ولم يقرأ الكتاب ولا هم قرأوا فإن كتبه بين أيديهم وأملاه على إنسان وسعهم أن يشهدوا عليه وهذا إذا علموا ما فيه، وإن لم يعملوا ما فيه لا يجوز لهم أن يشهدوا، وفى جامع الفتاوى: قال أبو حنيفة: إذا كتب الصك، أو الوصية قدام الشاهد ودفعه إليه وأثبت الشاهد شهادته فيه وبقي الصك فى يد الشاهد إلى وقت الشهادة حلّ له أن يشهد على ذلك.

١٦٤٤٣ : - وفى المنتقى: رجل كتب كتاب الرسالة إلى رجل فكتب من فلان بن فلان إلى فلان بن فلان سلام عليكم أما بعد، فإنك قد كتبت إليّ بقضاء الألف التى كانت لك علىّ وقد كتبت قبضت منها خمسمائة جاز لمن علمه أن يشهد عليه بذلك، وإن لم يشهد على نفسه بذلك وهذا بخلاف ما لورآه كتب على نفسه ذكر حق لرجل ولم يشهده على نفسه لم يكن له أن يشهد عليه.

١٦٤٤٤ : - وفى الخزانة: ثمانية أشياء شرط فى جواز تحمل الشهادة (١) معرفة المقر بعينه (٢) واسمه (٣) ونسبه (٤) وعقله (٥) وبلوغه (٦) ورشده (٧) وعلمه بما أقر به طائعا (٨) وعلمه بما يجب عليه بشهادته، وأن لا يكون جاهلا بمعنى

١٦٤٤٢ : - أخرج البيهقى فى سننه عن محمد بن يوسف قال: سئل سفيان عن رجل كتب وصية فحتم عليها وقال: أشهدوا بما فيها، قال: كان ابن أبى ليلى يطلها، قال سفيان: والقضاة لا يجيزونها له - السنن الكبرى للبيهقى، باب الاحتياط فى قراءة الكتاب ١٢٥/١٥ برقم ٢١٠٠٥ -

الشهادة له وعليه، وأن يقرأ الكتاب من أوله إلى آخره، وإن كان أعجمياً حتى يفسر له.

١٦٤٤٥ : - م: قال أبو حنيفة وإذا سمع الرجل إقرار رجل بحق فطلب صاحب الحق منه أن يشهد له بالحق جاز له أن يشهد بالحق، وإن لم يعاين سبب الحق ويكفيه الإقرار، وكذلك إذا سمع إقرار إنسان بحق حل له أن يشهد به وإن لم يُشهد عليه، وسئل ابن مقاتل عن اثنين تحاسبا بين يدي جماعة وقالوا: لا تشهدوا علينا بما تسمعون منا، ثم أقرأ أحدهما للآخر، وفي النوازل: أوباع شيئاً فطلب المقر له بعد ذلك منهم الشهادة، قال: ينبغي للشاهد أن يشهد بما سمع من إقراره وهو قول ابن سيرين، قال الفقيه أبو الليث: وهكذا روى عن أبي حنيفة وبه نأخذ، وفي النوازل: وأما الحسن البصري والحسن بن زياد فإنهما يقولان: لا يشهدون، وفي الصغرى: وكذا لو سمع من أحدهما يقول للآخر كان لك على كذا وقد قضيت حل له أن يشهد لكن كما سمع، وفي النوازل: سئل أبو القاسم عن رجلين بينهما حساب ولا يجدان بدامن متوسط بينهما ولا يأمنان أن يسمع كلامهما ويصير شاهداً عليهما بما سمع كيف ينبغي أن يتخذ هذا المجلس وأن لا يلزم الشاهد أن يشهد عليه؟ قال: ينبغي لكل واحد منهما أن يتقى الله ويصحح الحساب فيما بينه وبين ربه، ولا يدعى باطلاً، ولا ينكر حقاً، ثم يأمر أن رجلاً ثقة يحاسب فيما بينهما، قال الفقيه: إن كان الذى يخاف على نفسه أنه لو أقر على الوجه، ويقول: قبضت كذا وسلمت إليه كذا فى وقت كذا فيقر بالصدق ويصدق فى القبض، ولا يصدق فى الرد ينبغي له بأن

١٦٤٤٥ : - أخرج البخارى فى صحيحه آثار بعض التابعين فى جواز شهادة السمع تعليقاً فانظر: وقال الشعبى وابن سيرين وعطاء وقتادة: السمع شهادة، وكان الحسن يقول: لم يشهدونى على شيء ولكن سمعت كذا وكذا. صحيح البخارى، الشهادات باب شهادة المختبئ، رقم الباب: ٣٠٩/١ - مصنف ابن أبى شيبة، البيوع والأفضية، فى شهادة السمع أنه أن يشهد ٢٥٣/١١ برقم ٢٢١٩٤، ٢٢١٩٥ -

وأخرج ابن أبى شيبة فى مصنفه عن فرات قال: كان لى على رجل خمسون درهماً، فذهبت أتقاضاه ورجل يسمع فقامت به إلى شريح فجحدنى، فقال شريح: بيتك؟ فقلت رجل كان يسمع وهو مقرّ لى، فقال: ادع به، فدعوت به فشهد، فقال: قم فأعطه حقه - مصنف ابن أبى شيبة، البيوع والأفضية، فى شهادة السمع أنه أن يشهد ٢٥٣/١١ برقم ٢٢١٩٦ -

يقول للمتوسط: اجعل كأن هذا المال على غيره وأنا أعبر عنه، ثم يقول: قبض كذا ورد كذا فينكر جميع ما قبض وجميع ما رد عليه على الوجه من غير أن يضيف إلى نفسه لكى لا يصير حجة عليه، وسئل أبو بكر عن رجل لم يحسن الدعوى والخصومة فأمر الحاكم رجلين أن يعلماه كيف يدعى ثم يشهد هما على تلك الدعوى والخصومة أيجوز ذلك؟ قال: لم يكن على الحاكم بأس فيما قال لرجلين علماه ولا يصير الرجلان مطعونين فيما علماه وشهادتهما جائزة إذا كانا عدلين.

١٦٤٤٦ : - وفى جامع الفتاوى: وفى مسائل أدب القاضى للحسن:

رجلان يتحاسبان فحضرهما رجلان فقالا لهما: لا تشهدا علينا بشيء ولكن انظرا فيما بيننا، ثم أقرأ أحدهما الآخر بحق، ثم أخذه الآخر به فدعاهما إلى الشهادة لا يسعهما إلا أن يشهدا وهو قول أبى يوسف وزفر، وقال ابن زياد: لا ينبغي لهما أن يشهدا، م: وإذا دخل فى البيت وعلم أنه ليس فيه غير الواحد ثم خرج وقعد على الباب وعلم أنه ليس للبيت مسلك آخر فأقر من فى البيت حل له أن يشهد على إقراره.

١٦٤٤٧ : - وفى واقعات الناطقى: إذا شهدت المرأة شهودا على

نفسها لأبيها، أو لأخيها بمال تريد بذلك إضرار الزوج، أو أشهد الرجل شهودا على نفسه بمال لبعض الأولاد يريد به إضرار باقى الأولاد، والشهود يعلمون ذلك وسعهم أن يقبلوا الشهادة وأن يشهدوا بذلك، وفيه نظر فقد صح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فى مثل هذا جور، وإنا لا نشهد على الجور، والصحيح أنه لا ينبغي للمرأة أن يتحمل هذه الشهادة، وفى الكبرى: قال القاضى فخر الدين: يكره تحملها، م: ولكن إذا تحمل فله أن يؤدى.

١٦٤٤٧ : - قول المصنف: فقد صح أن رسول الله ﷺ قال فى مثل هذا: جور، وإنا

لا نشهد على الجور: أخرج البخارى فى صحيحه عن النعمان بن بشير قال: سألت أمى أبى بعض الموهبة لى من ماله، ثم بداله فوهبها لى، فقالت: لأرضى حتى تشهد النبى ﷺ فأخذ بيدي وأنا غلام فأثنى بى النبى ﷺ فقال: إن أمه بنت رواحة سألتنى بعض الموهبة لهذا، فقال: ألك ولد سواه، قال: نعم، قال: فأراه، قال: لا تشهدنى على جور، وقال أبو حريز عن الشعبى: لا أشهد على جور- صحيح البخارى، الشهادات، باب لا يشهد على شهادة جور ١/٣٦١ برقم ٢٥٧٦ ف ٢٦٥٠ مسند أحمد القديم ٤/٢٦٨ الجديد برقم ١٨٥٥٣-

١٦٤٤٨ : - وفى فتاوى أبى الليث: سئل أبو القاسم الصفار عن رجل أخذ سوق النخاسين مقاطعة من السلطان وكتب بذلك كتابا وأشهد شهودا هل يحل للشهود أن يشهدوا بذلك؟ قال لو شهدوا حل بهم اللعن، وفى الفتاوى الغياثية: قال: الكاتب والشاهد والمقاطع كلهم فى لعنة الله تعالى فيجب أن يتحرزوا عن تحمل مثل هذه الشهادة وكذا فى كل إقرار هو بناء على الحرام وهذا يؤيد ما ذكرنا فى المسألة المتقدمة.

١٦٤٤٩ : - جاء رجل إلى رجلين مع أعوان السلطان وأقر عندهما أن لفلان علي دين كذا وفلان من أعوان السلطان، ثم طلب منهما الشهادة على إقرار هذا المقر والمقر يزعم أنه أقر خوفا من المقر له فإن الشاهدين يبحثان عن هذا الأمر فإن وقفوا على أمر فيه خوف، أو إكراه امتنعوا عن الشهادة وإن لم يقفوا على ذلك يشهدان على إقراره ويخبران القاضى أنه أقر ومعه أعوان السلطان حتى يتأمل القاضى فيه.

١٦٤٥٠ : - رجل أقر بين يدي قوم إقرارا صحيحا أن لفلان كذا وكذا درهما فمضت على ذلك مدة، ثم جاء عدلان، أو ثلاثة إلى هؤلاء الشهود وقالوا: لا تشهدوا لفلان على فلان بالدين فإنه قضاه كله، فالشهود بالخيار إن شاءوا امتنعوا عن الشهادة وإن شاءوا شهدوا بذلك وأخبروا الحاكم بالقصة، ثم يقضى القاضى بالمال حتى يتفحص، كذا ذكر فى فتاوى أبى الليث: عن الفقيه أبى جعفر وأبى نصر بن سلام.

١٦٤٥١ : - وفى العيون: عن محمد إذا شهد عدلان عند شاهدى الدين أن صاحبه قد استوفاه لا يسعهما أن لا يشهدا بالدين إذا طلب منهما صاحبه، ولكن يشهدان أيضا بما أشهد هما الشاهدان على شهادتهما بالاستيفاء أراد به أن يخبر القاضى بذلك أما لا يشهدان على شهادتهما بذلك، لأنهما ما أشهدا هما على شهادتهما، وفى الوقعات: عن محمد أنهما يشهدان أنه كان له على ذلك ولا يشهدان عليه، وفى نوادر هشام: عن محمد أن لهما الخيار إن شاءا شهدا وإن شاءا لم يشهدا.

١٦٤٥٢ : - وفى نوادر بشر: عن أبى يوسف إذا أشهد الرجل على حق لرجل، ثم أخبره رجلان يشق بهما أنه قد قبض حقه فليس له أن يمتنع عن أداء الشهادة إذا سأل الطالب أن يشهد بحقه، قال أبو يوسف: وكذلك فى النكاح إذا

أشهد الرجل على نكاح امرأة، ثم أخبره رجلان يثق بهما أنه طلقها والمرأة تجحد النكاح، فسأله الرجل أن يشهد له بالنكاح لم يكن له أن يمتنع عن الشهادة، ولو كان الطالب أخبره بالطلاق في هذه المسألة أو بالقبض في المسألة المتقدمة، ثم دعاه إلى تلك الشهادة لم يشهد بها، وفي الكبرى: ولو شهد بها غيره من الشهود لم يزكهم وإن كانوا عدولا عنده ولا يقول فيهم خيرا ولا شرا.

١٦٤٥٣ - وفي المنتقى: قال محمد: إذا شهدت الشهود على أصل البيع، أو النكاح، أو الدين أو قتل العمد، أو الإقرار بشيء من ذلك، ثم شهد عندك عدلان على الزوج أنه طلقها ثلاثا بحضرتهم، أو أن امرأة واحدة أرضعتهم وهما صغيران في الحولين، أو أن المشتري أعتق الجارية، أو أن البائع أعتقها قبل أن يبيعها من هذا المشتري، أو أن الميت قد عفا بنفسه قبل أن يموت، وفي الخانية: أو أن الولي قد عفا عن دم العمد، م: وقد أنكرت المرأة أن تكون إمرأته وأنكرت الجارية أن تكون أمة المشتري لم يسعك أن تشهد على أصل القود والنكاح وأشباه ذلك ألا ترى أنهما لو شهدا عند الزوجة بالطلاق، أو شهدا عند الأمة بالعق لم يسعهما أن تدعاهما يجامعانهما، فلذلك لا يسع للشاهد أن يشهد وإن كان ذلك حقا قبله، فإن كان الشاهد بذلك واحدا عدلا لا يسع للشاهد أن يمتنع عن أداء الشهادة الأولى ولم يسع للزوجة والأمة منع الزوج والمولى عن الجماع، وفي الكبرى: قال القاضي فخر الدين: في هذه الفصول كلها أنه إن شهد عند الشاهد بذلك عدلان وفي ظنه أنهما صادقان ليس له أن يشهد، وإن كان الذي شهد عنده بذلك واحدا أو اثنين لكن لا يظنهما صادقين لا يمتنع، م: قال: وما أقرب به الرجل من مال أو ما أشبهه بين يدي رجل لرجل آخر، ثم أنكر وطالب المقر له شهادته، وأخبر الشاهد عدلان بأن ذلك الذي أقرب المقر قد صار له بيع أو هبة، قال: يشهد الشاهد بما كان يعلم من ذلك، ولا يلتفت إلى قول العدلين، وقيل: إذا وقع في قلبه أن المخبرين صادقان لا يسعه أن يشهد بما كان يعلم من ذلك.

١٦٤٥٤ - وفي الفتاوى الفضلى: إذا شهد عنده شاهدان عدلان (في الدين) أن الطالب أبرأ المطلوب لا يسعهما أن يمسكا عن الشهادة إلا أن يكونا

سمعا إقرار الطالب بالإبراء والاستيفاء، وفي الخانية: ولو كان الطالب هو الذي أقر بقبض الدين، أو أقر الزوج عند الشاهد بالطلاق، أو أقر المولى بالإعتاق، ثم دعاه إلى الشهادة على النكاح وعلى البيع وعلى أصل الدين فإنه يمتنع عن أداء الشهادة ولا يحل له أن يشهد، وفي الفتاوى العتائية: ولو أخبر المطلوب عدلان أن الطالب أبرأ لم يسعه الجحود لكن يدعى البراءة وقيمها عند القاضي، وفي الكبرى: قال ابن سماعة إذا شهد عدلان عند المديون أن الداين أبرأه عما عليه لا يجوز له أن يجحد في حقه إلا أن يشهد عند الحاكم بذلك وأمره الحاكم بذلك ليتحقق ذلك عنده، م: وفي الوقائع: إذا علم الشاهدان أن الدار للمدعى فشهد عندهما شاهدان عدلان أن المدعى باع الدار من الذي في يديه قال محمد: يشهدان بما علما ولا يلتفتان إلى شاهدي البيع، ولو شهد عند شاهدي النكاح، أو شاهدي شراء العبد عدلان أنه طلقها ثلاثا، أو بالعق على البائع لا يشهدان في هاتين الخصلتين، وفي الخانية: في هذين الحكمين لا يسع لشاهد النكاح ولا لشاهد شري الجارية أن يشهد على النكاح وعلى شراء الجارية عند جحود المرأة النكاح وعند دعوى الجارية الحرية وإنكار الملك، وفي العيون: سوى بين النكاح والعق والعفو وغير ذلك، م: وبعض مشايخ زماننا اختاروا في هذه المسائل كلها أنه إن شهد عند الشاهدين بذلك عدلان ووقع في قلبه أنهما صادقان ليس له أن يشهد بما علم من أصل الحق، فإن شهد عنده شاهد واحد أو شاهدان إلا أنه لم يقع في قلبه صدقهما، فله أن يشهد بما علم من أصل الحق

١٦٤٥٥ : - وفي الخانية: رجلان عدلان شهدا عند رجل أن فلانا هذا عدل هل يجوز للسامع أن يعدله إذا سئل عنه؟ قال محمد إن كان العدلان اللذان عدلاه يعرفان التعديل وسعه أن يعدله إلا أنه لا يخبر القاضي بشهادة العدلين فإن أخبره وقال: شهد عندي شاهدان بذلك جاز أيضا في قياس قول أبي حنيفة؛ لأنه يجيز تعديل الواحد، أما عندي يشترط العدد في المعدل فإذا عدله رجل آخر معه جاز.

١٦٤٥٦ : - م: وإذا تزوج الرجل امرأة بشهادة شاهدين على مهر مسمى ومضى على ذلك سنون وولدت أولادا ومضى سنون، ثم مات الزوج، ثم أنها

استشهدت الشهود أن يشهدوا على ذلك المسمى وهم يتذكرون ذلك يسعهم أن يشهدوا عليه واستحسن مشايخنا أنه لا يسعهم أن يشهدوا بعد اعتراض هذه العوارض من ولادة الأولاد ومضى الضمان لاحتمال أن سقط كله أو بعضه وبه كان يفتى الصدر الكبير برهان الأئمة، ثم رجع وأفتى كما هو جواب الكتاب أن يسعهم أن يشهدوا وعليه الفتوى.

١٦٤٥٧ : - وفي نوادر ابن سماعة عن محمد في رجل باع أو اشترى وهو على حال فساده يستحق أن يحجر عليه يسع للرجل إذا دُعي للشهادة على مثل هذا أن يشهد قال: قلت: فإن كان الذي يريد أن يشهد نى على دفع المال إلى الوارث وهو على حال فساده يجب أن يحكم الحاكم عليه قال: وسعك أن تشهد عليه ووسعك أن لا تجيب إلى الشهادة على ذلك وكأنه خيره بين أن يجيب وبين أن لا يجيب، وفي المنتقى: رجل في يديه عبد لا يعبر عن نفسه قال الذى فى يديه: هو عبدى وسمع ذلك منه رجل ثم تكلم الغلام وقال: أنا حروسع لذلك الرجل أن يشهد أنه عبده فإن لم يكن سمع منه ذلك لم يسعه أن يشهد أنه عبده وفيه أيضا: عن محمد رجل عنده شهادة لرجل وهو محدود فى قذف، أو عبد وسعه أن يشهد ويكتم أنه عبد، أو محدود فى قذف حتى يقضى للمشهود له بالألف الذى يدعيه. ١٦٤٥٨ : - إذا شهد الرجل على ملك دار بعينها إلا أنه لا يعرف بالحدود يجوز أن يسأل الثقات عن حدودها للشهادة لكن يشهد بالدار على إقراره ولا يشهد بالحدود على إقراره حتى لا يكون كذبا بل يفسر الحدود من ذات نفسه ويجوز ذلك.

١٦٤٥٩ : - قال محمد فى الجامع الصغير: رجل فى يديه شيء سوى العبد والأمة وسعك أن تشهد أنه له، ثم إن محمدا على رواية الجامع الصغير: جعل اليد فيما سوى العبد والأمة دليل الملك ولم يجعله فى العبد والأمة دليل الملك ولم يفصل بين الصغير والكبير، وروى ابن سماعة أنه فرق بينهما، إذا كان العبد صغيرا لا يعبر عن نفسه وبينما إذا كان كبيرا وصغيرا يعبر عن نفسه فجعل اليد على الصغير الذى يعبر عن نفسه دليل الملك، وعن أبى يوسف أنه سوى بين العبد والإماء وبين سائر الأشياء وجعل اليد فى الكل دليل الملك، وهكذا روى عن

محمد، وهكذا روى أبو يوسف فى الأمالى عن أبى حنيفة، وذكر بعض المشايخ فى شرح الجامع الصغير فصل العبد والأمة، وقال إن كان الرأى يعرف أنه رقيق يسعه أن يشهد لذى اليد بالملك أما إذالم يعرف أنه رقيق لايسعه أن يشهد لذى اليد بالملك بمجرد اليد، ثم إن محمدا شرط فى بعض الروايات مع اليد شيئا آخر وهو أن يقع فى قلب الرأى أن العبد لصاحب اليد فقال: إذا رأيت فى يد رجل ثوبا أو متاعا فوقع فى قلبك أنه له، وفى الذخيرة: ثم رأيت بعد ذلك فى يد غيره يسعك أن تشهد أنه له وهكذا روى عن أبى يوسف، وعن هذا قلنا رأى دابة فى يد كناس أو حجام، أو رأى كتابا فى يد جاهل ليس فى آباءه من هو أهل لذلك لا يحل له أن يشهد بالملك له وأبو حنيفة لم يشترط ذلك فى رواية فإنه روى عنه أنه قال: إذا كانت الدار، أو العبد، أو الثوب فى يد رجل وسعك أن تشهد أن ذلك له ولم يقل ووقع فى قلبك أنه له، وذكر الصدر الشهيد حسام الدين فى شرح الجامع: فى آخره أنه لا يحل له الشهادة بمجرد اليد وإنما يحل له إذا رآه فى يده يتصرف فيه، وفى الخانية: والصحيح ما ذكر فى المنتقى: وذكر فيه أنه إذا رأى شيئا فى يد انسان ووقع فى قلبه أنه له يحل له أن يشهد أنه له

١٦٤٦٠ :- وفى الصغرى: ذكر السرخسى إذا رأى عينا فى يد إنسان حل له أن يشهد بالملك له، العبد والأمة فى ذلك سواء على رواية الأمالى عن أبى يوسف عن أبى حنيفة، وذكر محمد فى الجامع الصغير: عن أبى حنيفة أنه يجوز له أن يشهد لإفى العبد والأمة، وعلى قول الشافعى: لا يجوز له أن يشهد ما لم يره يتصرف فيه ذكر الصدر الشهيد هناك هذه المسألة، وأخذ الخصاف بقول الشافعى وشرط شرط آخر وهو أن يقال فيما بين الناس: إن هذا ملكه، ثم قال: وذكر فى آخر الباب قال أبو يوسف: إذا رآه فى يده فانما يحل له أن يشهد إذا وقع فى قلبه أنه ملكه أما إذالم يقع فلا، قال القاضى الإمام أبو على النسفى: ويجوز أن يكون هذا قولهم جميعا حتى إذا كان فى يده شيء والناس يقولون: أنه ملكه وهو يتصرف فيه لكن وقع فى قلب الرأى أنه ملك غيره وهو يتصرف بأمره لا يحل له أن يشهد بالملك، فصار دليل الملك اليد مع الوقوع فى قلبه أنه ملكه وبه نأخذ، م: وكان الفقيه أبو القاسم الصفار يقول: إن كانت الكوز فى يده على مر الزمان وكانت

الشبهة عنها مرتفعة ولم يكن رأى هناك خصما يخاصم فيها فالشهادة جائزة، وذكر القدورى فى شرحه عن أبى حنيفة وأبى يوسف: إذا رأى الرجل فى يدى رجل شيئا، وعلم أنه له يعرفه بالقلب ومكث عنده زمانا فليشهد له بالملك، قال القدورى وإنما اعتبر أن يبقى فى يده زمانا ليحصل تصرفه تصرف المالكين فيغلب على الظن أنه له، وشرط الخصاف شرائط أخر لم يشترط أحدث تلك الشرائط، فقال إنما يشهد على الملك إذا رآه فى الدار يرمها ويبنى فيها ويسكنها ويوажرها، ويحدث فيها أشياء أخر لا يضرب أحد على يده فى ذلك ويقال فيما بين الناس إن هذا ملكه، وبعض مشايخنا شرطوا شرطاً آخر وهو أن يدعى ذواليد الملك لنفسه بأن يقول حال ما رآه فى يده هذا ملكى فأما إذالم يعلم دعوى الملك حال ماراه فى يده فإنه لا يشهد له بالملك وإن رآه يتصرف فيه.

١٦٤٦١ : - وفى المنتقى: لم يشترط هذا الشرط فى بعض هذه المسائل وقال فى مسألة منها، ولم يقل هولى، وصورة ذلك إذا رأى ثوبا فى يدى رجل ولم يقل هو ثوبى ثم ادعاه رجل وسعه أن يشهد أنه ثوبه، وكان القاضى الامام أبو على النسفى يقول لا بد لحل الشهادة أن يقع فى قلب الرأى أنه ملكه، وكان يقول وإنه يتصرف فيه، والناس يقولون إنه ملكه، ووقع فى قلب الرأى أنه ملك غيره لا ملكه، وأنه يتصرف بأمر ذلك الغير لا يحل له أن يشهد بالملك وعليه فتوى كثير من مشايخنا.

١٦٤٦٢ : - ثم هذه المسئلة على أربعة أوجه (١) أحدها أن يعاين الشاهد المالك والملك بأن عرف المالك بوجهه واسمه ونسبه وعرف الملك بحدوده وحقوقه ورآه فى يديه يتصرف فيه تصرف المالك، ويدعى أنه له ويقع فى قلبه أنه له حل له أن يشهد بالملك، لأن هذه شهادة عن علم وبصيرة، (٢) والثانية إن لم يعاين المالك ولا الملك، ولكن سمع الناس قالوا لفلان بن فلان فى قرية كذا ضيعة حدها كذا وكذا، وفى الكافى: وهو لم يعرف تلك الضيعة ولم يعاين يده عليها، م: لا يحل له أن يشهد له بالملك لأنه مجازف فى هذه الشهادة، (٣) والثالثة عاين المالك وعرفه معرفة تامة، ولكن لم يعاين الملك فإن سمع من الناس أن لهذا الرجل فى قرية كذا ضيعة حدودها كذا، وهو لم يعرف تلك الضيعة، ولم يعاين يده

عليها لا يحل له أن يشهد له بالملك، (٤) والرابعة إن عاين الملك دون المالك بأن عاين ملكا محدودا وينسب هذا الملك إلى فلان بن فلان الفلاني وهو لم يعاين فلانا بوجهه ولا يعرفه بنسبه، فالقياس أن لا يحل له الشهادة، وفي الاستحسان يحل.

١٦٤٦٣ : - قال في المنتقى: إذا رأيت رجلا على حمار يوما لم أشهد أنه له ولو رأيت على حمار خمسين يوما أو أكثر ووقع في قلبي أنه له أشهد له، أنه له ولو وقع في قلبي أنه عارية لم أشهد له.

١٦٤٦٤ : - قال محمد في المنتقى: إذا رأيت ثوبا أو متاعا في يدي رجل فوقع في قلبك أنه له ثم رأيت بعد ذلك في يدي غيره فشهد عندك شاهدان عدلان أنه للذي في يده اليوم كان أودعه الاول بمحضر منهما لم يسعك أن تشهد أنه للاول، وإن شهد بذلك عدل واحد وسعك أن تشهد أنه للاول ما لم يقع في قلبك أنه صادق يعني هذا الشاهد وإذا وقع في قلبك أنه صادق فلا تشهد أنه للاول، وفي شرح شهادات الجامع: أن من عاين دابة تتبع دابة وترتضع منها حل له أن يشهد بالدابة المرتضعة لصاحب الدابة الأخرى وبالنتاج، وهكذا ذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي في شرح دعوى الأصل، وفي الينابيع: الشهادة بآنتاج أن يشهد بأن هذا كان يتبع هذه الناقة ولا يشترط أداء الشهادة على الولادة.

١٦٤٦٥ : - وفي الكبرى: رجل صب زيتا، أو سمنا، أو خلا غيره وعينه

الشهود فقال الصاب: مات فيها فارة فالقول قوله مع يمينه ولا يسع للشهود أن يشهدوا أنه صب زيتا غير نجس لكن يشهدون أنه صب زيتا له وإن عمد إلى طوابق لحم فاستهلكه بمعينة الشهود، ثم قال: هي ميتة لا يصدق ويسع للشهود أن يشهدوا أنها ذكية، وفي الملتقط: وإذا رأى دارافي يد إنسان دام على ممر الزمان ولا خصم له فيها والشبهة مرتفعة فالشهادة له بها جائزة، وفي الفتاوى العتابية: في باب الإقرار، ولو قال: لا حق لي عليك فاشهد لي بألف وقال الآخر: لاحق لك عليّ، ثم اشهد له بألف على نفسه والشهود يسمعون ذلك لم يجوز لهم أن يشهدوا وكذا لو قال: لك عليّ ألف درهم تلجئة، أو زورا، أو باطلاً وصدقه الطالب لم يجوز لهم الشهادة، ولو قال الطالب: هو حق صدق جاز لهم الشهادة، وفي الصغرى:

ثوب فى يدرجل وقد رأيتہ قبل ذلك يوماً، أو يومين فادعاه رجل قال: لا يسعك أن تشهد أنه ثوبه، حتى يقع فى القلب.

١٦٤٦٦ : - وفى الفتاوى العتابة: ولو كان فى يده صبي لا يعبر فسمع الناس أنه عبده ثم كبر فجحد جاز لمن سمع أن يشهد وإن لم يسمع لم يجز، وفى الفتاوى الخلاصة: فإن أقر صاحب اليد أنه لقيط، ثم ادعى أنه عبده لا يقبل قوله وإن لم يقرأ أنه لقيط ولكنه ادعى أنه عبده فالقول قوله وإذا كبر العبد وادعى أنه حر الأصل وأنكر المولى فالقول قول المولى إلا إذا أقام العبد البينة على دعواه فحينئذ يقضى بحريته، ولو قال: أنا عبد فلان ولست بعبد لك فإنه لا يصلح دعواه ولو قال: كنت عبد فلان فأعتقنى وأنا حر فكذلك الجواب فى قول أبى حنيفة ومحمد لا يصح دعواه أيضاً، وروى عن أبى يوسف أنه قال: القول قول العبد ويحكم بحريته، وفى الملتقط: القاضى إذا رأى شيئاً فى يد إنسان، ثم رآه فى يد غيره يرد على الأول.

١٦٤٦٧ : - وفى الخانية: وكل أمر ظاهر يجوز فيه الشهادة بالسمع كالموت والنكاح والنسب إذا وقع فى قلبك أن ما سمعت من الخبر حق فشهد عندك عدلان بخلاف ما وقع فى قلبك من الأمر الأول لم يسعك أن تشهد بما وقع فى قلبك إلا أن تستيقن أنهما كاذبان وإن شهد عندك عدل واحد وسعك أن تشهد بما وقع فى قلبك من الأمر الأول إلا أن يقع فى قلبك أن هذا الواحد صادق فيما يشهد، وفى شرح الطحاوى: إذا سمع الناس يقولون إن هذا ابن فلان أو أخ فلان حل له أن يشهد على ذلك وكذلك لو أخبره بذلك رجلان عدلان،

م: نوع آخر من هذا الفصل

١٦٤٦٨ : - قال محمد: ولا تجوز الشهادة على الأملاك وعلى أسبابها نحو البيع والهبة والصدقة بالشهرة والتسامع وتجوز الشهادة بالشهرة والتسامع فى أربعة أشياء (١) النسب (٢) والنكاح (٣) والقضاء (٤) والموت والقياس فى هذه الأشياء أيضاً أن لا يحل له الشهادة بالتسامع إلا أنا استحسنا وجوزنا الشهادة بالشهرة والتسامع فى هذه الأشياء الأربعة للتوارث والتعامل بين الناس جئنا إلى بيان صورة هذه المسائل.

١٦٤٦٩ : - فأما النسب: فصورته إذا سمع من الناس أن فلانا ابن فلان
الفلاني وسعه أن يشهد بذلك وإن لم يعاين الولادة على فراشه.

١٦٤٧٠ : - وأما النكاح: فصورته إذا رأى رجلا يدعى على امرأة وسمع
من الناس أن فلانة زوجة فلان يسعه أن يشهد أنها زوجته وإن لم يعاين عقد النكاح.

١٦٤٧١ : - وأما القضاء: فصورته إذا رأى رجلا قاضيا قضى لرجل بحق
من الحقوق وسمع من الناس أنه قاضى هذه البلدة وسعه أن يشهد أن قاضى بلدة
كذا قضى لفلان وإن لم يعاين تقليد الإمام إياه قضاء هذه البلدة، وفي الصغرى:
قال أبو حنيفة وأبو يوسف: إذا نظر الرجل إلى القاضى فى مجلسه والناس عنده قالوا
هذا قاض وسعه أن يشهد أنه القاضى على اسمه ونسبه، وإن لم يكن رآه قبل تلك
الساعة، وفي شرح الطحاوى: وكذلك يحل أن يشهد أن هذا والى بلدة كذا وإن
لم يعاين العهد والمنشور.

١٦٤٧٢ : - م: وأما الموت: فصورته إذا سمع الناس يقولون: إن فلانا قد
مات، أو آهم صنعوا به كما يصنع بالموتى يسعه أن يشهد على موته، وإن لم يعاين
ذلك، وفي المضمرة: ومن شهد أنه شهد دفن فلان، أو صلى على جنازة فهو معاينة
حتى لو فسر للقاضى قبله، وفي شرح الطحاوى: إذا شهد جنازته، أو دفنه، أو أخبره
رجل أن يشهد على البتات وإن لم يعاين موته، وإن شهد على التدفين لا يقبل، وقال
ابن سماعة عن محمد فى الموت: وإذا أخبرك واحد عدل بالموت وسعك أن تشهد
به، وفي الفتاوى العتائية: ولكن إن أخبر القاضى به لم يجز عند هم ولا يقضى
بشهادته وحده فماذا يصنع؟ قالوا: يخبر بذلك عدلا مثله فإذا سمع منه حلّ له أن
يشهد على موته، فيشهد هو مع ذلك الشاهد حتى يقضى القاضى بشهادتهما، وعند
أبى يوسف لا يشهد حتى يخبره رجلان عدلان، وفي الخانية: وإن لم يعاين الرجل
موت إنسان ولكنه رأى أهله ينعى إليهم وهو يصنعون ما يصنع الناس بموتاهم
لا يحل له أن يشهد بموته وإذا شهد رجلان أن زوج فلانة قتل أو مات وشهد آخر أن
أنه حي كان شهادة الموت والقتل أولى.

١٦٤٧٣ : - وأما النسب: لا يسعك أن تشهد به حتى يشهد عندك عدلان

وهذا قول أبى يوسف ومحمد وعلى قول أبى حنيفة هذا على ما يقع فى القلب وهكذا روى بشر بن الوليد عن أبى يوسف عن أبى حنيفة أنه لا يحل له أن يشهد له بالنسب حتى يسمع ذلك من العامة والجواب فى النكاح والقضاء نظير الجواب فى النسب وقد فرقوا جميعا بين الموت وبين الأشياء الثلاثة واكتفوا بخبر الواحد فى الموت دون الأشياء الثلاثة ، وفى الذخيرة: ومن المشايخ من قال: لافرق بين الموت والنسب، وإنما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع مسألة الموت أنه أخبره واحد عدل موثوق به ولم يذكر العدل والموثوق فى الأشياء الثلاثة، ولو كان الواحد المخبر فى الأشياء الثلاثة عدلا موثوقا به حل له أن يشهد، ومنهم من قال بالفرق، م: ثم عند أبى يوسف ومحمد تجوز الشهادة بخبر المثنى فى النسب والقضاء والنكاح، وعلى قول أبى حنيفة لا تجوز الشهادة ما لم يسمع ذلك من العامة بحيث يقع فى قلبه صدق الخبر، ثم فى الأشياء الثلاثة إذا ثبتت الشهرة والا ستفاضة عند هما بخبر عدلين يشترط أن يكون الإخبار بلفظ الشهادة كذا ذكر الخصاف وشيخ الإسلام وبه أخذ الصدر الشهيد برهان الأئمة وأما الشهادة على الدخول بالشهرة والتسامع ذكر الخصاف فى أدب القاضى: أنه تجوز.

١٦٤٧٤ : - وفى الخانية: ولا بأس للرجل أن يشهد بالنكاح المشهور وإن لم يحضر النكاح والاشتهار يكون بطريقتين، أحدهما: أن يسمع من جماعة كثيرة لا يتصور اجتماعهم على الكذب وفى هذا لا تشترط العدالة ولا لفظة الشهادة، والثانى: أن يشهد عنده عدلان بلفظة الشهادة، وفى الفتاوى الخلاصة: لو أن جلاتزوج امرأة وكان يدخل عليها أو ولد لها ولد وسع للذى يرى مقامه عندها أن يشهد بالدخول.

١٦٤٧٥ : - م: وأما الشهادة على المهر بالشهرة والتسامع فقد ذكر فى نكاح المنتقى: أنه تجوز، وهكذا فى شهادات المنتقى، وصورة ما ذكر فى الشهادات: قال هشام: سمعت محمدا يقول فى قوم خرجوا من ملاك رجل وفى الخارج قوم لم يشهدوا الملاك فأخبروهم أنها تزوجت على كذا من المهر وسع للخارجين أن يشهدوا بالمهر ويشتون الشهادة على أن المهر كذا وكذا، ولوقالوا

سمعنا الذين شهدوا الملاك يقولون: المهر كذا وكذا لا تقبل شهادتهم، وفي الكبرى حل للسامعين أن يشهدوا بذلك النكاح، وهل لهم أن يشهدوا على المهر أيضا؟ فيه روايتان، عن محمد قال في المنتقى: ذكر الناطقى في أجناسه عن محمد أنهم لا يشهدون على المهر قال القاضى فخر الدين: والفتوى على الأول.

١٦٤٧٦ م: - وفي الإملاء عن محمد: أن الشهادة على المهر بالشهرة لا تجوز، وأما الشهادة في الاملاك لا يحل بالشهرة والتسامع في قول علماءنا إلا في فصل واحد، ذكرها الخصاص في أدب القاضى: وقال الشافعى: يحل وأجمعوا على أن الشهادة بالشهرة والتسامع في أسباب ملك اليمين لا يحل كالبيع والهبة والصدقة. ١٦٤٧٧ م: - وإذا شهد شاهدان أن فلانا مات وترك هذه الدار ميراثا لابنه هذا لا نعلم له وارثا آخر إلا أنهم لم يدركوا فلانا الميت لا تقبل شهادتهما، وفي جامع الفتاوى: رجل قال أشهد أن فلانا مات وترك من الورثة فلانا وفلانا ولم يدرك الميت يجوز ولم يشترط معرفة وجوه الورثة، ولو شهدوا أنه مات فلان وترك من المال كذا ونحن لم ندرك فلانا فالشهادة لا تقبل.

١٦٤٧٨ م: - وأما الشهادة في الوقف هل تحل بالشهرة والتسامع؟ فلا رواية لهذا وقد اختلف المشايخ فيه، بعضهم قالوا: تحل بالشهرة والتسامع وبعضهم قالوا: لا تحل، ومن المشايخ من قال: تجوز الشهادة على أصل الوقف بالتسامع، وأما على شرائط الوقف لا، وإليه مال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى وهو الأصح، وفي الفتاوى الخلاصة: هو الصحيح، وفي الذخيرة: وقال الشيخ الامام ظهير الدين المرغينانى: لا بد من بيان الجهة بأن يشهدوا أن هذا وقف على المسجد، أو على المقبرة، أو ما أشبهه حتى لو لم يذكر واذلك لا تقبل شهادتهم، وفي شرح الطحاوى: وتجوز الشهادة على الوقف بالشهرة إذا اشتهر أنه وقف فلان حل له أن يشهد على الوقف، وإن لم يحضر إيقافه ولم يذكر هذا في ظاهر الرواية ولكن مشايخنا جعلوه كالموت.

١٦٤٧٩ م: - وأما الشهادة على العتق بالشهرة والتسامع لا تحل عندنا وعند الشافعى تحل، وفي الفتاوى العتائية: ذكر شمس الأئمة السرخسى أن

الشهادة على العتق بالتسامع لا تقبل بالإجماع، وأما الشهادة بالولاء بالشهرة والتسامع لا تحل عند أبي حنيفة ما لم يعاين عتق المولى وهذا قول أبي يوسف الأول، وعلى قوله الآخر تحل، وفي الفتاوى الخلاصة: وفي قول أبي يوسف الآخر وهو قول محمد تجوز الشهادة بالتسامع، م: وقول محمد مضطرب في بعض الروايات مع أبي حنيفة وفي بعضها مع أبي يوسف وذكر الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني في شرح أدب القاضي للخصاف: أن الشهادة على العتق مختلف فيها بين أصحابنا كالشهادة على الولاء، قال في كتاب الأقضية: وأما الولاء فلا أشهد به وإن كان مشهورا إذا كان بعض الورثة الذين أضافوا إليه الولاء يزعمون أنه رقيق لهم عند أبي حنيفة ومحمد وإن لم يدعوا رقه شهدت به.

١٦٤٨٠ - وإذا شهد شاهدان على موت رجل فهذا على وجهين (١) إما أن أطلقا الشهادة إطلاقا ولم يبين شيئا (٢) أو قالوا: لم نعاين موته وإنما سمعنا من الناس ففي الوجه الأول تقبل شهادتهما، وفي الوجه الثاني إن لم يكن موت فلان مشهورا لا تقبل الشهادة بلا خلاف، وإن كان موت فلان مشهورا ذكر في الأصل، وفي كتاب الأقضية: أنه تقبل الشهادة وهكذا ذكر الخصاف في أدب القاضي: وقد قال بعض مشايخنا لا تقبل شهادتهما، وبه أخذ الصدر الشهيد حسام الدين، وفي الفتاوى العتابية: وهو الصحيح وإن قالوا: نشهد أن فلانا مات أخبرنا بذلك من شهد موته ممن يوثق به جازت شهادتهما هكذا ذكر في كتاب الأقضية: وهذا فصل اختلف فيه المشايخ، بعضهم قالوا: لا تجوز هذه الشهادة وعن أبي يوسف أنه تقبل هذه الشهادة إذا فسر بالسماع وكذا في الشهادة على الملك إذا فسر باليد ونظيره أن من رأى عينا في يد إنسان يتصرف فيه تصرف الملاك حل له أن يشهد بالملك لدى اليد، ولو شهد عند القاضي وقال: إن هذا العين ملكه لأنى رأيت في يده يتصرف فيه تصرف الملاك لا تقبل شهادته وقد عثرنا على الراوية أنه تجوز الشهادة وهي رواية كتاب الأقضية: وكذلك إذا قال: دفنا، أو شهدنا جنازته.

١٦٤٨١ - وههنا مسألة عجيبة لا رواية لها أنه إذا لم يعاين الموت إلا واحد لو شهد عند القاضي لا يقضى بشهادة وحده ماذا يصنع؟ قالوا: يخبر بذلك

عدلا مثله فإذا سمع منه هل له أن يشهد على موته؟ فيشهد هو مع ذلك الشاهد حتى يقضى القاضى بشهادتهما، وفي الخانية: وإذا سمع الرجل موت إنسان وأراد أن يشهد على موت قال أبو حنيفة: إذا كان الموت مشهورا يقع في القلوب أنه حق كان له أن يشهد أن فلانا قدمات، وإن لم يكن موته مشهورا وأخبره عدل أنه عاين موته، أو شهد جنازته حل للسامع أن يشهد أن فلانا قدمات وإن شهد عند القاضى وأخبره أنه إنما شهد بذلك؛ لأن فلانا أخبره لا يقبل القاضى شهادته وهو قول أبى حنيفة وأبى يوسف، وفي الذخيرة: وفي مختصر عصام: إذا شهد الشهود فيما تصح الشهادة فيه بالشهرة والتسامع وقالوا: لم نعاين ولكن اشتهر عندنا تقبل شهادتهم بخلاف ما لو قالوا: لأننا سمعنا من الناس.

١٦٤٨٢ : - وفي الفتاوى الخلاصة: المرأة إذا أخبرت أن زوجها مات فتزوجت ثم أخبرت أن زوجها حي إن صدقت المخبر الأول فالنكاح جائز، وقال الشيخ الإمام الأجل الأستاذ: تصديق الشاهد ليس بشرط والنكاح جائز إن كان المخبر عدلا، وهكذا في المنتقى: يشترط العدالة ولم يذكر التصديق، وقيل: إن أخبرها اثنان، أو أكثر أن زوجها حي بعد ماتت زوجت لا يعتبر ولا يقبل.

١٦٤٨٣ : - م: وإذا جاء خبر موت رجل من أرض أخرى فصنع أهله ما يصنعون على الميت لم يسع لأحد أن يشهد على موته إلا من شهد موته أو سمع ذلك ممن شهد موته.

١٦٤٨٤ : - وإذا رأى رجلا وامرأة يسكنان في بيت واحد وينبسط كل واحد منهما على صاحبه كما يكون بين الأزواج وسعه أن يشهد لهما بالنكاح ألا ترى لو أن رجلا يسكن مع امرأة في دار وحدث بينهما أولاد وخاصمته في النفقة أو طلقها وراجعها وقضى القاضى بذلك، أو ظاهر منها وكفر، ثم مات ووجد أولياءه ميراثها وأنكروا النكاح ألم يسع للجيران ومن معهم في الدار أن يشهدوا أنها امرأته؟ وفي الذخيرة: ذكر في شرح شهادات الجامع إذا عاين الدابة تتبع الدابة وترتضع فهذا يطلق له أداء الشهادة بالملك والتناج، وهكذا ذكر شمس الأئمة السرخسى في دعوى الأصل ووضع المسألة في ولد الناقة.

١٦٤٨٥ : - م: وإذا قدم عليه رجل من بلد آخر وانتسب إليه وأقام معه دهرًا لم يسع لأحد أن يشهد على نسبه، حتى يشهد له رجلان من أهل بلدة عدلان أو يكون النسب مشهورًا، وذكر الخصاص هذه المسألة وشرط لجواز الشهادة شرطين: أحدهما أن يشتهر الخبر والثاني: أن يمكث سنة فإنه قال: يسعهم أن يشهدوا على نسبه، حتى يقع معرفة ذلك في قلوبهم وذلك بأن يقيم معهم سنة وإن وقع في قلوبهم معرفة ذلك قبل مضي السنة لا يجوز لهم أن يشهدوا، وروى عن أبي يوسف أنه قدر ذلك لستة أشهر، والصحيح أنه إذا سمع من أهل بلدة من رجلين عدلين حل له أداء الشهادة وإلا فلا فأما إذا سمع ذلك ممن سمع من المدعى لا يحل له أن يشهد وإن اشتهر ذلك فيما بين الناس لكنه إن شهد عنده جماعة، حتى يقع الشهرة حقيقة وعرفا ووقع عنده أنه ثابت النسب من فلان، أو شهد عنده عدلان، حتى يثبت الاشتهار شرعا حل له أن يشهد.

١٦٤٨٦ : - وفي الفتاوى العتابية: ولو شهدت عنده نسوة عدول أنها امرأته، أو ابنته وسعه الشهادة وإن أخبر بذلك القاضي فالظاهر أنه لا يقبل، ولو شهد رجل وامرأتان بولادة متوفى عنها زوجها وموتها ونسب ولدها ونكاحها مع هذا الزوج بالتسامع جاز

١٦٤٨٧ : - وفي الفتاوى الخلاصة: رجل حضر يبيع لا يحل له أن يشهد بالملك المطلق للمشتري، ورأيت في موضع أنه يحل لكن الأصح هو الأول، رجل اشترى عينا وادعى على البائع أن به عيبا فلم يثبت فباعه من رجل فادعى المشتري الثاني عليه هذا العيب وأنكر فالذين سمعوا حل لهم أن يشهدوا على العيب.

الفصل الثانى فى أقسام الشهادة وشهادة النساء

١٦٤٨٨ : - أقل مايجوز فى حقوق الناس فيما بينهم من الطلاق والعناق والنكاح وكفالة النفس وكفالة المال والإبراء وقضاء القاضى، وكتاب القاضى إلى القاضى، والوكالات، والرهون، والوصايا شهادة رجلين، أو رجل وامرأتين والقياس فى ذلك كله أن يكتفى بشهادة الواحد إذا كان عدلاً لظهور الصدق فى شهادته بعدالته، وفى الزاد: وقال الشافعى: لا تقبل شهادة النساء مع الرجال فى الأموال والصحيح قولنا. ١٦٤٨٩ : - م: وإذا ثبت أن العدد شرط، فنقول: الحوادث أقسام ثلاثة: (١) فى قسم منها يشترط الأربعة وهو الزنا الموجب للحد ولا يشترط ذلك فى غيره، وفى الزاد: لا تقبل فيه شهادة النساء، م: (٢) وفى قسم منها تشترط شهادة رجلين وهو العقوبات التى تندرى بالشبهات نحو القصاص وسائر الحدود ما خلا

١٦٤٨٨ : - واستشهدوا شهيدين من رجالكم، فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء - سورة البقرة، رقم الآية: ٢٨٢ - وأخرج مسلم فى صحيحه عن عبد الله بن عمر حديثاً طويلاً طرفه هذا: أما نقصان العقل فشهادة امرأتين تعدل شهادة رجل فهذا نقصان العقل - صحيح مسلم، الإيمان، باب بيان نقصان الإيمان بنقصان الطاعات ٦٠/١ برقم ٧٩ -

١٦٤٨٩ : - قول المصنف: فى قسم منها يشترط الأربعة وهو الزنا: والذين يرمون المحصنات، ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفسقون - سورة النور رقم الآية: ٤ - وأخرج مسلم فى صحيحه عن أبى هريرة قال: قال سعد بن عباد: يا رسول الله! لو وجدت مع أهلى رجلاً، لم أمسه حتى أتى بأربعة شهداء؟ قال رسول الله ﷺ: نعم قال: كلاً، والذى بعثك بالحق! إن كنت لأعاجله بالسيف قبل ذلك، قال رسول الله ﷺ: اسمعوا إلى ما يقول سيّدكم: إنه لغير، وأنا أغير منه، والله أغير منى، صحيح مسلم، اللعان، ٤٩١/١ برقم ١٤٩٨ قول المصنف: وفى قسم منها تشترط شهادة رجلين: أخرج أخرج ابن أبى شيبه فى مصنفه عن الزهرى قال: لا يجلد فى شئ من الحدود إلا بشهادة رجلين - وأخرج أيضاً عن الزهرى: قال: مضت السنة من رسول الله ﷺ والخليفتين من بعده أن لا تجوز شهادة النساء فى الحدود - مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأفضية، فى شهادة النساء فى الحدود، ١٤/١٢، ٥١١ برقم ١٩٣١٦، ٢٩٣٠٧ -

حدا لزنا حتى لا تثبت هذه الأشياء بشهادة رجل وامرأتين، وفي الصغرى: وشهادة رجل وامرأتين تقبل في الحدود والقصاص عند شريح، م: (٣) وفي قسم منها يكتفى بشهادة رجل وامرأتين وهو المال وما كان من توابع المال كالنكاح والطلاق والعقاق، وفي الكافي: والإيداع، والوكالة، والوصية، م: والرجعة من هذا القسم حتى يكتفى فيها بشهادة رجل وامرأتين، وكذلك ما يتوقف عليه كمال العقوبة وهو الإحصان من هذا القسم، حتى يثبت الإحصان بشهادة رجل وامرأتين، وفي الكافي: وقال الشافعي: لا تقبل شهادة النساء مع الرجال إلا في الأموال وتوابعها كالأجل وشرط الخيار.

١٦٤٩٠ : م - ولا تقبل شهادة النساء بانفراد هن فيما يطلع عليه الرجال بالإجماع ومالا يطلع فيه الرجال يقبل فيه شهادة المرأة الواحدة، فإن كانت امرأتان أو ثلاث فذلك أحب إليّ، وفي التجريد: وقال الشافعي تعتبر أربع وقال مالك: امرأتان ثم الرجل إذا اطلع على الولادة مفاجأة تقبل شهادته وحده، وفي مختصر خواهرزاده: ولا يقبل فيه شهادة الكافر والمملوكة، وفي الغيائية: شهادة الواحدة الولادة ونحوها الأصح أنها تقبل.

١٦٤٩١ : - وهل تشترط لفظة الشهادة؟ قال مشايخ بلخ ومشايخ بخارى

← قول المصنف: وفي قسم منها يكتفى بشهادة رجل وامرأتين وهو المال :

أخرج عبد الرزاق في مصنفه عن عطاء بن أبي رباح أنّ عمر بن الخطاب أجاز شهادة رجل واحد مع نساء في نكاح - مصنف عبد الرزاق الشهادات، باب هل تجوز شهادة النساء مع الرجال في الحدود وغيره ٣٣١/٨ برقم ١٥٤١٦.

وأخرج سيعد بن منصور في سننه عن الشعبي أنه كان يجيز شهادة النساء مع الرجل في النكاح والطلاق - سنن سعيد بن منصور، النكاح، باب ما جاء في شهادة النساء في النكاح ٢٢٢/١ برقم ٨٧٦.

١٦٤٩٠ : - أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن إبراهيم والحسن والشعبي قالوا: تجوز شهادة امرأة واحدة فيما لا يطلع عليه الرجل - مصنف ابن أبي شيبة - البيوع والأقضية ما تجوز فيه شهادة النساء ١٠ / ٦٥٤ برقم ٢١١٠٢ - مصنف عبد الرزاق، الشهادات. باب شهادة المرأة في الرضاع والنفس ٣٣٣/٨ برقم ١٥٤٢٣ -

١٦٤٩١ : - أخرج البيهقي عن مجاهد في قوله "واستشهدوا شهيدين من رجالكم" ←

والعقل والإسلام على مسلم، وكذلك تشترط العدالة وذكر الشيخ الإمام تشترط، وقال مشايخ عراق لا تشترط وأجمعوا على أنه تشترط الحرية والبلوغ، شمس الائمة السرخسى: جئنا إلى اشتراط لفظ الشهادة فيه اختلاف المشايخ، وإن كان مكان المرأة رجل واحد والحادثة مما لا يطلع عليه الرجال لم يذكر هذا الفصل فى الكتاب وقد اختلف المشايخ فيه، بعضهم قالوا: تقبل، وبعضهم قالوا: لا تقبل، ثم من يجعل شهادة الرجل الواحد حجة فى هذا الباب من المشايخ اختلفوا فيما بينهم قال بعضهم: إنما تقبل شهادته إذا قال فاجأً لها وافق نظرى إليها أما إذا قال: تعمدت النظر إليها لا تقبل شهادته، وقال بعضهم: وإن تعمد النظر إليها تقبل شهادته كما فى الزنا، وفى السغناقى: ثم الصحيح أن لا يشترط العدد.

١٦٤٩٢ : - وأما شهادة النساء بانفرادهن على استهلال الصبى وهو صياح الولد بعد الانفصال عن الأم، أو على تحرك عضو من أعضاءه بعد الانفصال عن الأم مقبولة فى حق الصلوة عليه بالإجماع، وأما فى حق الميراث فقد اختلفوا فيه قال

← قال: من الأحرار. السنن الكبرى للبيهقى، الشهادات، باب من رد شهادة العبيد ومن قبلها - ١٩١ / ١٥ برقم ٢١١٩٨ -

وأخرج عبد الرزاق عن الزهرى وحماد قالاً: لا تجوز شهادة مكاتب. مصنف عبد الرزاق، الشهادات، باب شهادة المكاتب والذى يسعى ٣٤٥ / ٨ برقم ١٥٤٧٨ .
وأخرج البيهقى عن ابن أبى مليكة أنه كتب إلى ابن عباس - رضى الله عنهما - يسأله عن شهادة الصبيان؟ فكتب إليه إن الله عز وجل يقول: "ممن ترضون من الشهداء" وليسوا ممن نرضى، لا تجوز، السنن الكبرى للبيهقى، الشهادات، باب من رد شهادة الصبيان ومن قبل ١٩٢ / ١٥ برقم ٢١٢٠١ .
وأخرجه عبد الرزاق فى مصنفه، الشهادات، باب شهادة الصبيان ٣٤٨ / ٨ برقم ١٥٤٩٤ .
وأخرج البيهقى عن ربيعة بن أبى عبد الرحمن أنه قال: قدم على عمر بن الخطاب رضى الله عنه - رجل من قبل العراق فقال: جئت لك لأمر، ماله رأس ولا ذنب، قال عمر رضى الله عنه وما هو؟ قال: شهادات الزور ظهرت بأرضنا، قال: وقد كان ذلك؟ قال نعم، قال عمر بن الخطاب رضى الله عنه: لا، والله لا يؤسر رجل فى الإسلام بغير العدول. السنن الكبرى للبيهقى، الشهادات، باب لا يجوز شهادة غير العدول ٢٠١ / ١٥ برقم ٢١٢٢٣ -

١٦٤٩٢ : - أخرج عبد الرزاق عن ابن شهاب: أن عمر بن الخطاب أجاز شهادة امرأة فى الاستهلال. مصنف عبد الرزاق، الشهادات، باب شهادة المرأة فى الرضاع والنفاس - ٣٣٤ / ٨ برقم ١٥٤٢٩ - ←

أبو حنيفة: لا تقبل وتشترط شهادة رجلين، أو رجل وامرأتين، وقال أبو يوسف ومحمد: تقبل شهادة امرأة واحدة إذا كانت عدلة إن وقع ذلك في حالة لا يحضرها الرجل كشهادة النساء على الجراحات في حمامات النساء، وفي الكافي: ثم حكمها في الولادة مرفى الطلاق، وأما حكم البكارة فإن شهدت إنها بكر تؤجل في العنين ويفرق بعده كذا في رد البيع إذا اشتراها بشرط أنها بكر، م: وأما شهادتهن على تحرك الولد قبل الانفصال عندهما، وشهادة رجلين، أو رجل وامرأتين على تحرك الولد قبل الانفصال، أو على تحرك حالة الانفصال عند الكل لا تقبل، وفي الكافي: ويشترط لكل لفظ الشهادة، وفي الفتاوى العتائية: وفي المجرد لا شهادة للنساء في السرقة في حق القطع وتقبل في حق الضمان.

١٦٤٩٣ : - وفي الخزانة: خمسة أشياء تقبل فيها شهادة رجل، (١) رؤية هلال شهر رمضان (٢) وإفلاس المحبوس والمترجم عن الخصم إذا لم يعرف القاضي

← وأخرج أيضاً عن ابن جريج، قال ابن شهاب: مضت السنة في أن تجوز شهادة النساء ليس معهن رجل فيما يلين من ولادة المرأة، واستهلال الجنين، وفي غير ذلك من أمر النساء الذي لا يطلع عليه، ولا يليه إلا هنّ، فإذا شهدت المرأة المسلمة التي تقبل النساء فما فوق المرأة الواحدة في استهلال الجنين، جازت. مصنف عبد الرزاق، الشهادات، باب شهادة المرأة في الرضاع والنفاس ٣٣٣/٨ برقم ١٥٤٢٧-

١٦٤٩٣ : - أخرج أبو داود عن ابن عباس قال: جاء أعرابي إلى النبي ﷺ، فقال، إني رأيت الهلال - قال الحسن في حديث: يعني رمضان - فقال: أتشهد أن لا إله إلا الله؟ قال: نعم، قال: أتشهد أن محمداً رسول الله؟ قال: نعم، يابلال! أذن في الناس فليصوموا غداً، سنن أبي داود، الصيام، باب في شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان ٣٢٠/١ برقم ٢٣٤٠- وأخرجه الترمذي في سننه. سنن الترمذي، الصوم، باب ما جاء في الصوم بالشهادة ١٤٨/١ برقم ٦٨٦-

وأخرج الترمذي أيضاً عن زيد بن ثابت قال: أمرني رسول الله ﷺ أن أتعلم له كلمات من كتاب يهود، وقال: إني والله ما آمن يهود على كتابي، فما مرّ بي نصف شهر حتى تعلمته له، قال: فلما تعلمته كان إذا كتب إلى يهود، كتبت إليهم، وإذا كتبوا إليهم، قرأت له كتابهم، سنن الترمذي، الاستيذان والأدب، باب في تعليم السريانية، ١٠٠/٢ برقم ٢٨٥٨-

وأخرجه أبو داود ونحوه، سنن أبي داود، العلم، باب رواية حديث أهل الكتاب ٥١٣/٢ برقم ٣٦٤٥. وأخرجه أحمد في مسنده، مسند أحمد. ١٨٦/٥ برقم ٢١٩٥٤- ←

لسانه (٤) وعلى المزكى (٥) وعلى الموت، وفي الفتاوى الخلاصة: ولا تشتتر شرائط القضاء فى رمضان بل إذا أخبرنا نأمر الناس بالصوم وأما فى العيد يشترط لفظ الشهادة وطريقه: ما قاله الشيخ الإمام الأستاذ أن يدعى رجل عند القاضى بوكالة رجل معلقة بمجىء عيد الفطريقر الخصم بالوكالة وينكر بمجىء العيد فيقضى عليه بالبينة فتثبت بمجىء العيد.

← وقد ورد فى حديث هرقل ما أخرجه البخارى عن عبيد الله بن عبد الله عتبة بن مسعود أن عبد الله بن عباس أخبره أن أبا سفيان بن حرب أخبره: أن هرقل أرسل إليه فى ركب من قريش، وكانوا تجاراً بالشام فى المدة التى كان رسول الله ﷺ مآذ فيها أبا سفيان وكفار قريش، فأتوه، وهم بإيلياء، فدعاهم فى مجلسه وحوله عظماء الروم، ثم دعاهم ودعائر جمانه الخ، صحيح البخارى، بدأ الوحي، باب كيف كان بدأ الوحي، ٤/١ برقم ٧- وأخرج البيهقي عن خرشة بن الحر قال: شهد رجل عند عمر بن الخطاب رضى الله عنه بشهادة، فقال له: لست أعرفك، ولا يضرك أن لا أعرفك، ائت بمن يعرفك، فقال رجل من القوم، أنا أعرفه، قال: بأى شئ تعرفه؟ قال: بالعدالة والفضل، فقال فهو جارك الأدنى الذى تعرفه ليله ونهاره ومدخله ومخرجه، قال: لا، قال: فمعاملتك بالدينار والدرهم اللذين بهما يستدل على الورع؟ قال: لا، قال: فرفيقك فى السفر الذى يستدل به على مكارم الأخلاق؟ قال: لا، قال: لست تعرفه، ثم قال للرجل: ائت بمن يعرفك. السنن الكبرى للبيهقي، أدب القاضى، باب من يرجع إليه فى السؤال يجب أن تكون معرفته باطنة متقدمة ١١٦/١٥ برقم ٢٠٩٨٢-

الفصل الثالث فى بيان من تقبل شهادته ومن لا تقبل

١٦٤٩٤ : - وفى الخانية: ومن لا تجوز شهادتهم أصناف: صنف لا يكون كلامهم شهادة لعدم أهليتهم، وأهليتهم إنما تكون بالعقل الكامل والضبط والولاية والقدرة على التمييز بين المدعى والمدعى عليه فلا تقبل شهادة الصبيان والمجانين، والمعتوه بمنزلة المجنون.

١٦٤٩٥ : - م: يجب أن يعلم أن العدالة شرط لتصيير الشهادة واجبة القبول وتكلم العلماء فى تفسير العدل، منهم من ضيق فيه غاية التضيق فشرط انزجار الشاهد عن جميع المحظورات حتى قال: من سمع الأذان وانتظر الإقامة سقطت عدالته، ومن مشى على سور المدينة سقطت عدالته، وعن عبد الله بن المبارك أنه قال: من غلبت حسنة على سيئاته قبلت شهادته، وقال إبراهيم النخعي العدل من المسلمين من لم يطعن عليه فى بطن أو فرج، وأراد بعدم الطعن فى البطن أن لا يقال: إنه آكل مال الربوا أو آكل مال المغصوب وما

١٦٤٩٤ : - أخرج الحاكم فى المستدرك عن ابن أبى مليكة عن ابن عباس - رضى الله عنهما فى شهادة الصبيان قال: قال الله عز وجل: "ممن ترضون من الشهداء" قال: ليس الصبيان ممن يرضى. المستدرك للحاكم، الأحكام، ٢٥٢٠/٧ برقم ٧٠٥٠. وأخرجه البيهقى، الشهادات، باب من رد شهادة الصبيان ومن قبلها ١٩٢/١٥ برقم ٢١٢٠٠.

وأخرج البيهقى عن الأعرج قال: قال سول الله ﷺ: "لا تجوز شهادة ذى الظنة والحنة والحنة" الجنة الجنون، والحنة الذى يكون بينكم وبينه عداوة. السنن الكبرى للبيهقى الشهادات، باب لا تقبل شهادة خائن ولا خائنة ولاذى غمر على أخيه ولا ظنين ولا خصم ٢٧٥/٥١ برقم ٢١٤٥٧. ١٦٤٩٥ : - قد ورد فى التنزيل: وأشهدوا ذوى عدل منكم وأقيموا الشهادة لله.

سورة الطلاق، رقم الآية ٢

قول المصنف: "وقال إبراهيم النخعي: العدل الخ، فأخرجه ابن أبى شيبة فى مصنفه - مصنف ابن أبى شيبة، البيوع والأقضية، ما العدل فى المسلمين ٢٤٦/١١ برقم ٢٢١٦٣. **وقول المصنف:** وقال الشعبى: العدل من لم يعلم الخ فأخرجه ابن أبى شيبة فى مصنفه بزيادة مصنف ابن أبى شيبة، البيوع والأقضية، ما العدل فى المسلمين ٢٤٦/١١ برقم ٢٢١٦٤. وأخرجه ابن حزم الأندلسى فى المحلى بالآثار. المحلى بالآثار لابن حزم، الشهادات، مناقشة الآثار الواردة فى العدالة ٨/ ٤٧٤.

أشبهه، وأراد بعدم الطعن فى الفرج أنه لا يقال: إنه زان وما أشبه ذلك، وقال الشعبى: العدل من لم يعلم منه خربة فى دينه أى فساد، وقال الفقيه أبو جعفر الهندوانى: العدل من كان متنزها عن الكبيرة متبريا متيقظا تغلب حسناته على سيئاته، دخل عبد الله بن سليمان وزير المعتضد بالله وسأل القاضى أبا حازم عن العدل فى الشهادة فقال: أحسن ما قيل فى هذا الباب ما نقل عن أبى يوسف القاضى أنه قال: العدل فى الشهادة؟ أن يكون مجتنباً عن الكبائر ولا يكون مصراً على الصغائر، ويكون صلاحه أكثر من فسادِه وصوابه أكثر من خطائه، وأن يستعمل الصدق ديانة ومبرة ويجتنب عن الكذب ديانة ومروءة.

١٦٤٩٦ : - والحاصل عند أصحابنا أن ارتكاب الكبيرة يوجب زوال العدالة، وارتكاب الصغيرة لا يوجب زوال العدالة ولا يكون جرحاً إلا أن يصير على ذلك، لأن الصغيرة تصير كبيرة بالإصرار، وحكى عن الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلوانى أنه قال: الناس لا يخلون عن ارتكاب الصغائر ولا يخلون عن إتيان ما هو مأذون به فى الشرع فيعتبر فى ذلك الغالب يريد به فى حق الصغائر، فإن كان غالب حاله أنه يأتى بما هو مأذون به فى الشرع ويحترز عما لا يحل له فى الشرع من الصغائر كان جائز الشهادة بعد إن كان يحترز عن كل الكبائر، وإن كان غالب حاله أنه لا يحترز عن الصغائر لا يكون جائز الشهادة وإن كان يأتى بالمأذون به شرعاً.

١٦٤٩٧ : - وفى الحاوى: سئل محمد بن سلمة عن شرط العدالة قال: أن يجتنب المستشنعات ويكون فيه تيقظ يعنى يكون سليم القلب، لأنه يلبس عليه وهو لا يشعر، وعن عباد بن محمد المروزى قال: استقضيت على الكوفة فقدمتها فوجدت فيها مائة وعشرين عدلاً فنظرت فيهم وطلبت أسرارهم فرددتهم إلى ستة،

١٦٤٩٧ : - أخرج الترمذى عن أبى سعيد قال: قال رسول الله ﷺ: إذا رأيتم الرجل يتعاهد المسجد، فاشهدوا له بالإيمان، فإن الله يقول: "إنما يعمر مسجداً لله من آمن بالله واليوم الآخر، وأقام الصلاة، وأتى الزكاة الآية. سنن الترمذى، الإيمان، باب ماجاء فى حرمة الصلاة ٨٩/٢ برقم ٢٧٥٠- وأخرج ابن ماجه نحوه سنن ابن ماجه، المساجد والجماعات، باب لزوم المساجد وانتظار الصلاة ٥٨/ برقم ٨٠٢- وأخرج أحمد نحوه فى مسنده. مسند الإمام أحمد بن حنبل ٦٨/٣ برقم ١١٦٧٤.

ثم نظرت بعد سنين فأسقطت أربعة فلم يبق إلا اثنان فلما رأيت ذلك استعفيت واعتذرت، قال الفقيه: لا ينبغي للقاضى أن يضيق مثل هذا التضييق إذ لا يوجد أحدا من الناس إلا وفيه عيب، ووجب أن ينظر القاضى إلى غلبة الصلاح واجتنابه عن الكبائر وتركه إيذاء الناس ولا يكون كسبه من حرام فهو عدل، وعن نصير عن أبى سليمان أنه قال: إذا رآه حافظا للجماعة ولم ير منه ريبة فهو عدل، وسئل ابن مقاتل عن العدل؟ قال: إذا لم يظهر منه ريبة ولم يكن مقيما على الكبيرة فهو عدل، وسئل ابن المبارك عنه قال: من لا يطعن فى بطن ولا فرج ويعقل كيف يشهد، وفى الفتاوى العتائية: عن أبى يوسف إذا أدى الفرائض بجماعة وسلم عن الكبائر ينظر فى الصغائر فإن كان إخلاصه أكثر فهو عدل وهو المختار.

١٦٤٩٨ : - ثم اختلفوا فى تفسير الكبائر: قال بعضهم: هى السبع التى ذكرها رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الحديث المعروف (١) وهو الإلشراك بالله تعالى (٢) والفرار من الزحف (٣) وعقوق الوالدين (٤) وقتل النفس بغير حق (٥) سباب المؤمن (٦) والزنا (٧) وشرب الخمر، وهو قول أهل الحجاز وأهل الحديث، زاد بعضهم على السبع التى ذكرنا أكل الربوا وأكل مال اليتيم بغير حق، وقال بعضهم: ماتتبت حرمة بنص القرآن فهو كبيرة، وقال بعضهم: ما يوعد فيه بنار جهنم فهو كبيرة وما كان حراما لغيره فهو صغيرة، وأصح ما قيل فى هذا الباب

١٦٤٩٨ : - أخرج البخارى عن أبى هريرة - رضى الله عنه - عن النبى ﷺ قال: اجتنبوا السبع الموبقات؟؟ قالوا: يا رسول الله! وما هن؟ قال: الشراك بالله، والسحر، وقتل النفس التى حرم الله إلا بالحق، وأكل الربا، وأكل مال اليتيم، والتولى يوم الزحف، وقذف المحصنات المؤمنات الغافلات. صحيح البخارى، الوصايا، باب قول الله تعالى: إن الذين يأكلون أموال

اليتامى ظلماً الخ ٣٨٨/١ برقم ٢٦٨٥ ف ٢٧٦٦ -

وأخرجه مسلم، صحيح مسلم، الإيمان، بيان الكبائر ١/٦٤ رقم ٨٩. وأخرج البخارى أيضاً عن أنس قال: سئل النبى ﷺ عن الكبائر؟ فقال: الإلشراك بالله، وعقوق الوالدين، وقتل النفس، وشهادة الزور. صحيح البخارى، الشهادات، باب ما قيل فى شهادة الزور ٣٦٢/١ برقم ٢٥٨٩ ف ٢٦٥٣ - وأخرجه مسلم، صحيح مسلم، الإيمان، باب بيان الكبائر وأكبرها، ١/٦٤ برقم ٨٨. ←

مانقل عن الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني: أنه قال: ما كان شنيعاً بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى والدين فهو من جملة الكبائر، وكذلك ما فيه نبذ المروءة والكرم فهو من جملة الكبائر، وكذلك الإعانة على المعاصي والفجور والحث عليها من جملة الكبائر يوجب سقوط العدالة، وإذا كان حد الكبائر هذه الأشياء كان ماعداها من جملة الصغائر.

١٦٤٩٩ : - قال الخصاف في أدب القاضي: إذا ترك الرجل الصلوة بالجماعة استخفافاً بذلك، أو مجانة، أو فسقاً لا تجوز شهادته ولم يرد بهذا الاستخفاف، الاستخفاف بالدين، لأن المستخف بالدين كافر بل أراد به أن لا يتعظم تفويت الجماعة كما يفعله العوام، هذا إذا تركها استخفافاً، أو مجانة، أو فسقاً، وإن تركها متأولاً بأن كان الإمام فاسقاً يكره الاقتداء به، ولا يمكنه أن يصرفه فيصلى في بيته وحده، أو كان ممن يضلل الإمام ولا يرى الاقتداء به جائزاً فهذا مما لا يسقط العدالة، وكذلك شهادة تارك الصلوة في أوقاتها لا تقبل.

١٦٥٠٠ : - وفي الخانية: والذي أخر الفرائض بعد وجوبه إن كان له وقت معين كالصوم والصلوة بطلت عدالته إلا أن يكون التأخير بعذر، وإن لم يكن له وقت

← وأخرج مسلم عن عبد الله بن عمرو بن العاص: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: من أكبر الكبائر: شتم الرجل والديه، قالوا: يا رسول الله! وهل يشتم الرجل والديه؟ قال: نعم، يسب أباً الرجل، ويسب أمه، ويسب أمه، فيسب أمه - صحيح مسلم، الإيمان، باب بيان الكبائر وأكبرها، ١/٦٤ برقم ٩٠ وأخرجها البخاري أيضاً بلفظ "اللعن" صحيح البخاري، الأدب، باب لا يسب الرجل والده ٢/٨٨٣ برقم ٥٧٣٩ ف ٥٩٧٣ -

وأخرج الطبراني عن عمران بن حصين: أن نبي الله صلى الله عليه وسلم قال: رأيت الزاني والسارق، وشارب الخمر ماتقولون فيهم؟ قالوا: الله ورسوله أعلم، قال: من فواحش وفيهن عقوبة، ألا أنبئكم ما أكبر الكبائر؟ إلا شراك بالله، ثم قرأ "ومن يشرك بالله فقد افترى إثماً عظيماً" وعقوق الوالدين، ثم قال: أشكر لي ولو الديك إلى المصير وكان متكافاً محتفز، فقال: ألا وقول الزور، وقال ابن عباس: كلما نهى الله عنه فهو كبيرة، المعجم الكبير للطبراني ١٨/١٤٠ برقم ٢٩٣ -

١٦٥٠٠ : - قول المصنف: "قال بعضهم: إذا أخر الزكاة" أخرج أبو بكر أحمد بن عمر الخصاف عن الضحاك رضي الله عنه أنه قال: من لم يؤد الزكاة لم تقبل شهادته. أدب ←

معين كالزكوة والحج ذكر الناطقى رواية هشام عن محمد أنه لا تبطل عدالته وبه أخذ محمد بن مقاتل، وقال بعضهم: إذا أخر الزكاة، أو الحج بغير عذر بطلت عدالته وبه أخذ الفقيه أبو الليث، وفي الظهيرية: والصحيح أن التأخير لا يبطل العدالة، وفي الحاوى: والصحيح أن تأخير الزكاة لا يبطل العدالة، وفي النوازل: قال بعضهم: إذا أخر الزكاة والحج بغير عذر ذهب عدالته وبه نأخذ: فى الكبرى: قال القاضى فخر الدين: الفتوى على أن تأخير الزكوة من غير عذر يسقط عدالته لما فيه من حق الفقراء وتأخير الحج لا تسقط عدالته خصوصاً فى زماننا، م: وكذلك من ترك الجمعة لا تقبل شهادته، وهذا إذا تركها رغبة، أما إذا تركها بعد ركالمرض، أو بعد من المصر، أو بتأويل بأن كان يفسق الإمام، أو يضلله لا تبطل عدالته، ثم إن الخصاص وضع المسألة فى ترك الجمعة ثلاث مرات، قال الشيخ شمس الأئمة السرخسى: التقدير بالثلاث شرط الخصاص فى بعض المواضع: وفى الكبرى: والفتوى على هذا.

١٦٥٠١ - م: ولا تقبل شهادة آكل الربوا المشهور بذلك المقيم عليه، وفى الخانية: يريد به إذا كان مصراً عليه معروفه، م: ثم شرط رد الشهادة أن يكون مقيماً عليه مشهوراً بذلك، وكان ينبغى أن تزول العدالة بأكل الربوا مرة كأكل مال اليتيم، قال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى: أكل الربوا إنما تسقط عدالته، إذا كان مع علمه بكونه ربوا.

١٦٥٠٢ - م: ولا تجوز شهادة مدمن الخمر، ثم شرط الإدمان ولم يرد به الإدمان فى الشرب، لأنه لا يطبق وإنما أراد به الإدمان فى النية يعنى يشرب، ومن نيته أنه يشرب بعد ذلك إذا وجدته، وفى الخانية: وإنما شرط الإدمان ليظهر ذلك عند

← القاضى، شهادة الأخ لأخيه دار الكتب العلمية ٦٠٣ وقوله "وكذلك من ترك الجمعة" أخرج أبوداؤد عن أبى الجعد الضمرى - وكانت له صحبة - أن رسول الله ﷺ قال: من ترك ثلاث جمع تهاوناً بها، طبع الله على قلبه سنن أبى داؤد، الصلاة، باب التشديد فى ترك الجمعة - ١٥١/١ برقم ١٠٥٢. وأخرجه الترمذى فى سننه، وقال: حديث أبى الجعد حديث حسن. سنن الترمذى، الجمعة، باب ما جاء فى ترك الجمعة من غير عذر ١١٢/١ برقم ٤٩٨ - وأخرج أبوبكر أحمد بن عمر الخصاص عن عبد الله بن يعلى: قال: لأجيز شهادة من تقوم عليه البينة أنه ترك الجمعة ثلاث مرات. أدب القاضى، باب شهادة الأخ لأخيه - ٦٠٣ -

الناس، أو يخرج سكران فيسخر منه الصبيان، حتى أن من شرب الخمر في السر لا تسقط العدالة، قال في الأصل: ولا تجوز شهادة مدمن السكر وأراد في سائر الأشربة سوى الخمر، لأن المحرم في سائر الأشربة السكر فشرط الإدمان فيه والمحرم في الخمر نفس الشرب فلم يشترط الإدمان على الشرب، وكذلك من يجلس مجالس الفجور والمجانة والشرب لا تقبل شهادته، وإن لم يشرب، وفي الفتاوى العتابية: ولا تسقط عدالته بشرب ما اختلف فيه في حله، وفي جامع الفتاوى: وفي نوادر أبي يوسف: عن ابن سماعة إذا سكر الذمي لا تقبل شهادته. ١٦٥٠٣ م: ولا تقبل شهادة المخنث، قال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي هذا إذا كان تخنثه باختياره، أو كان يأتي بالأفعال الرديئة فأما إذا كان في أعضائه تكسر وفي أعضائه لينة بأصل الخلقة، ولا يأتي بشيء من الأفعال الرديئة فهو عدل مقبول الشهادة.

١٦٥٠٤ م: ولا تقبل شهادة من يلعب بالحمام ويطيرهن، وذكر شيخ الإمام في شرح كتاب الكفالة في باب الشهادة في الدين: إذا كان لا يطيرهن ولكن يخليهن حتى يخرجن من بيته لا تقبل شهادته، وهكذا كما قال مشايخنا أن شهادة صاحب الحمام لا تقبل، ومن المشايخ من قال: لا تسقط عدالته في هذه الصورة وأن يمسهن في بيته ولا يطيرهن ولا يخليهن لا تسقط العدالة بلا خلاف، وفي الخانية: أما إذا أمسك الحمام في البيت للأنس ولا يطيره تجوز شهادته، فإن من له برج الحمام لا يكون فاسقا، وفي الزاد: ولا من يلعب بالطيور ولا من يلعب بالناس ولا من يأتي با با من الكبائر التي يتعلق بها الحدود، وفي الخانية: والملاعبة بالأهل والقوس والفرس لا تبطل العدالة ما لم يمنعه ذلك عن الفرائض، وفي جامع الفتاوى: من لعب بالصولجان يريد به الفروسية جازت شهادته.

١٦٥٠٣ م: أخرج البخاري عن ابن عباس قال: لعن النبي ﷺ المخنثين من الرجال، والمترجلات من النساء وقال، أخرجهم من بيوتكم، قال: فأخرج النبي ﷺ فلانة وأخرج عمر فلانا. صحيح البخاري، اللباس، باب إخراجهم أي المتشبهين بالنساء - ٨٧٤/٢ برقم ٥٦٥٧ هـ ٥٨٨٦. ١٦٥٠٤ م: أخرج أبو داود عن أبي هريرة: أن رسول الله ﷺ رأى رجلاً ←

١٦٥٠٥ - م: ولا تقبل شهادة المغنى والمغنية إذا كان يجمع الناس ويؤنسهم فأما إذا كان لا يسمع غيره ولكن يسمع نفسه لإزالة الوحشة فلا بأس به، وفي المضممرات: وفي المنافع: اعلم أن التغنى حرام فى جميع الأديان، وقال في الزيادات: إذا أوصى بما هو معصية عندنا وعند أهل الكتاب وذكر منها الوصية للمغنين والمغنيات، وفي جامع الفتاوى: وإذا تغنى رجل صالح بشعر غيره فيه فحش قبلت شهادته؛ لأنه يحكى عن غيره، وعن أبى يوسف أنه قال: لا أقبل شهادة من يبيع المغنية على غنائها ولا من سمع الغناء.

١٦٥٠٦ - م: وأما الشاعر إن كان يهجوم لم تقبل شهادته وإن كان يمدح وكان أغلب مدحه الصدق قبلت، وفي الفتاوى العتائية: ومن حكى شعر غيره لا يضره، وفي الخانية: والذي يتعلم بشعر العرب إن كان يتعلم لأجل العربية لا تبطل عدالته وإن كان فيه فحش وشهادة الشاعر مقبولة إذا لم يقذف فى شعره،

← يتبع حمامة، فقال: شيطان يتبع شيطانة. سنن أبى داود، الأدب، باب فى اللعب بالحمام ٦٧٥ / ٢ برقم ٤٩٤٠ -

وأخرج ابن ماجه فى سننه. سنن ابن ماجه، الأدب، اللعب بالحمام / ٢٦٧ برقم ٣٧٦٥ وروى عن شريح: أنه كان لا يجيز شهادة صاحب حمام ولا حمام. إعلاء السنن ١٥ / ٢٥٢ - مصنف ابن أبى شيبة، البيوع والأقضية، من كان لا تجاز شهادته ١١ / ٦٦٦ برقم ٢٣٦٤٦ وقول المصنف: والملاعبة. بالأهل والقوس الخ. أخرج أبو داود عن عقبة بن عامر قال. سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: إن الله عز وجل يدخل بالسهم الواحد ثلاثة نفر الجنة: صانعه يحتسب فى صنعته الخير، والرامي به، ومنبله، وارموا ركبوا، وإن ترموا أحب إلى من أن تركبوا، ليس من اللهو إلا ثلاث: تأديب الرجل فرسه، وملاعبته أهله، ورميه بقوسه ومنبله، ومن ترك الرمي بعد ما علمه رغبة عنه، فإنها نعمة تركها، أو قال: كفرها، سنن أبى داود، الجهاد، باب فى الرمي، ١ / ٣٤٠ برقم ٢٥١٣ -

وأخرجه ابن ماجه. سنن ابن ماجه، الجهاد، باب الرمي فى سبيل الله / ٢٠٢ برقم ٢٨١١ - وأخرجه النسائى، سنن النسائى الخيل والسبق والرمي، باب تأديب الرجل فرسه ١٠٦ / ٢ برقم ٣٥٧٧ -

١٦٥٠٦ - م: أخرج البخارى عن عبد الله بن عمرو قال: قال رسول الله ﷺ: الشعر بمنزلة الكلام: حسنه كحسن الكلام، وقبحه كقبح الكلام. الأدب المفرد للبخارى ٢٥٦ برقم ٨٦٥ - ←

الفتاوى التاتارخانية ٣٣ / كتاب الشهادة ٤٣٠ الفصل: ٣ من تقبل شهادته ومن الخ ج: ١١

وفي النوازل: وسئل عمن يتعلم الشعر والغزل ويروى قال: إذا أراد أن يتعلم العربية والإعراب فلا بأس به، وروى ابن عباس رضى الله عنهما أنه كان إذا ملّ من الكلام يقول: هاتوا بديوان الشعر.

١٦٥٠٧ :- وكذلك لا تقبل شهادة النائحات ولم يرد به التى تنوح فى مصيبتها، وإنما أراد به التى تنوح فى مصيبة غيرها واتخذت ذلك مكسبة، وفى الخانية: ولا تقبل شهادة النائح النائحة.

١٦٥٠٨ :- م: وكذلك لا تقبل شهادة من يلعب بالشطرنج لكن بشرط انضمام أحد المعانى الثلاث إذا قامر عليه، أو شغله عن الصلوة، أو أكثر الحلف عليها بالكذب والباطل، فأما بدون انضمام أحد المعانى الثلاث لا تسقط العدالة، وفى الخانية: ولا تجوز شهادة المقامر قامر بالشطرنج، أو غيره بأى شيء قامر لم تقبل شهادته، لأن القمار كبيرة، م: ومن يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة على كل حال، وإذا كان الرجل يلعب بشيء من الملاهى وذلك لا يشغله عن الصلوة ولا عما يلزمه من الفرائض، ينظر إن كان مستشنعة بين الناس كالمزمار والطناير لم تجز شهادته، وإن لم يكن مستشنعة نحو الحذاء وضرب القصب جازت شهادته، قال: إلا أن يتفاحش بأن يرقصوا به فدخل فى حد المعاصى والكبائر فحينئذ يسقط به العدالة.

← وقول المصنف: ومن حكى شعر غيره الخ فأخرج البخارى عن أبى إسحاق قال: سمعت البراء يحدث قال: لما كان يوم الأحزاب وخندق رسول الله ﷺ، رأيته ينقل من تراب الخندق، حتى وارى عنى الغبار جلدة بطنه، وكان كثير الشعر، فسمعت يرتجز بكلمات ابن رواحة، وهو ينقل من التراب ويقول: اللهم لولا أنت ما اهتدينا: ولا تصدقنا ولا صلينا: فأنزلن سكينه علينا: وثبت الأقدام إن لا قبينا ز: إن الأولى رغبوا علينا وإن أرادوا فتنة أبينا: قال: ثم يمدّ صوته بأخرها. صحيح البخارى، المغازى، باب غزوة الخندق - ٥٨٩/٢ برقم ٣٩٥٩ ف ٤١٠٦ -

١٦٥٠٧ :- أخرج أبوداؤد عن أبى سعيد الخدرى قال: لعن رسول الله ﷺ النائحة والمستمعة. سنن أبى داؤد، الجنائز، باب فى النوح ٤٤٦/٢ برقم ٣١٢٨ -

١٦٥٠٨ :- أخرج مسلم عن سليمان بن بريدة عن أبيه: أن النبى ﷺ قال: من لعب بالنرد شير فكأنما صبغ يده فى لحم خنزير ودمه. صحيح مسلم، الشعر، باب تحريم اللعب بالنرد شير - ٢٤٠/٢ برقم ٢٢٦٠ -

١٦٥٠٩ :- وإذا كان الرجل معروفاً بالكذب الفاحش لم تقبل شهادته يريد به إذا اعتاد الكذب، وأما إذا كان يقع فيه أحياناً قبلت شهادته والذي اعتاد الكذب إذا تاب لا تقبل شهادته، ذكر في الأقضية: لأن من اعتاد الكذب قلما يصبر عنه، وكذلك لا تقبل شهادة الداعر وهو الفاسق المتهتك الذي لا يبالي بما يصنع.

١٦٥١٠ :- قال محمد في الأصل: وقال أبو حنيفة وابن أبي ليلى: شهادة أهل الهواء جائزة قال: وهو قول أصحابنا، وفي جامع الفتاوى: إذا كانوا عفيفة البطون والفروج إلا صاحب هوى مستحل في هواه أن يصدق صاحبه، م: قال شمس الأئمة السرخسي: ومنهم من يفصل بين من يكفر في هواه وبين من لا يكفر وكأنه أراد به أبا يوسف، فقد روى عنه أنه قال من كفرته لم أقبل شهادته ومن أضلته قبلت شهادته، وذكر شيخ الإسلام في شرحه: وشهادة أهل الهواء مقبولة عندنا إذا كان هوى لا يكفر به صاحبه ولا يكون ما جنا ويكون عدلاً في تعاطيه إلا الخطائية، وفي الذخيرة: وهو الصحيح، وفي المضمرة: وقال الشافعي: لا تقبل، وفي الينابيع: ذكر في الإملاء أن الخطائية هي الروافض، وقال أبو حنيفة: بل هؤلاء قوم يقبل بعضهم يمين بعض فيشهدون لهم بذلك .

← وأخرج البيهقي في شعب الإيمان عن حفص بن عبد الله الملك قال: سمعت محمد بن سيرين يقول: لوردت شهادة من يلعب بالشطرنج كان لذلك أهلاً. شعب الإيمان للبيهقي، باب في تحريم الملاعب والملاهي ٢٤٣/٥ برقم ٦٥٢٧ -

وأخرج أيضاً عن شريح بن النعمان قال: سألت عبد الله بن نافع عن الشطرنج والنرد؟ فقال: ما أدركت أحداً من علمائنا إلا وهو يكرهها، هكذا كان مالك يقول، قال شريح: وسألت عن شهادتهم؟ فقال: لا تقبل شهادتهم، ولا كرامة إلا أن يكون يخفى ذلك الخ، شعب الإيمان، باب في تحريم الملاعب والملاهي ٢٤٣/٥ برقم ٦٥٢٨ -

وقول المصنف: "أوشغله عن الصلاة" أخرج البيهقي عن عبيد الله بن عمر قال: قيل للقاسم: هذه النرد تكرهونها، فما بال الشطرنج؟ قال: كل ما ألهى عن ذكر الله وعن الصلاة فهو من الميسر، شعب الإيمان، باب في تحريم الملاعب والملاهي ٢٤٢/٥ برقم ٦٥١٩ -

١٦٥٠٩ :- قد ورد في التنزيل: يأيتها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا أن تصيبوا قوماً بجهالة، فتصيحوا على ما فعلتم ندمين. سورة الحجرات، رقم الآية ٦- ←

١٦٥١١ :- وفي الزاد: قال محمد في الخوارج مالم يخرجوا إلى قتال أهل العدل جازت شهادتهم فأما الخطابية فهم قوم ينسون إلى الخطاب كان رجلاً بالكوفة يزعم أن علياً كان الإله الأكبر، وجعفر الصادق الإله الأصغر، وكان اعتقادهم أن من ادعى منهم شيئاً على غيره يجب أن يشهد له بقية شيعته.

١٦٥١٢ :- م: ولا تجوز شهادة الرجل على الرجل إذا كانت بينهما عداوة قالوا: هذا إذا كانت العداوة بينهما في شيء من أمور الدنيا فأما إذا كانت في شيء من أمور الدين فإنه تقبل، وفي كتاب الأقضية: إذا أسلم الرجل وهو لا يقرأ القرآن فشهادته جائزة يريد به أن لا يتعلم القرآن للحال لأنه عدل مسلم وبأن لا يتعلم القرآن للحال لا يصير فاسقاً.

← وأخرج البيهقي عن موسى بن شيبة، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جرح شهادة رجل في كذبة كذبها. السنن الكبرى للبيهقي، الشهادات، باب من كان منكشف الكذب مظهره غير مستتر به لم تجز شهادته. ٢٦٥/١٥ برقم ٢١٤٢٢.

١٦٥١١ :- قلت: قد استبدل صاحب إعلاء السنن على شهادة الخوارج بمثل حديث الطبراني كما أخرج الطبراني عن كثير بن نمر قال: دخلت مسجد الكوفة عشية جمعة، وعلي يخطب الناس، فقاموا من نواحي المسجد يحكمون، فقال بيده هكذا، ثم قال: كلمة حق بيني وبينكم بالله، أن أحثكم بكتاب الله وسنة نبيه ﷺ، وأقسم بينكم بالسوية، ولا يمنعكم من هذا المسجد أن تصلوا فيه ما كانت أيديكم مع أيدينا، ولا نقاتلكم حتى تقاثلونا. المعجم الأوسط للطبراني ٤٠٨/٥ برقم ٧٧٧١. مجمع الزوائد ٢٤٢/٦ باب الحكم في البغاة والخوارج وقتالهم. إعلاء السنن ٢٥٤/١٥.

١٦٥١٢ :- أخرج الترمذي عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ: لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة، ولا مجلود حداً ولا مجلode، ولا ذى غمر لأخيه، ولا مجرب شهادة، ولا القانع أهل البيت لهم، ولا ظنين في ولاء، ولا قرابة، قال الفزارى: القانع التابع، هذا حديث غريب لانعرفه إلا من حديث يزيد بن زياد الدمشقي. سنن الترمذي، الشهادات ٥٥/٢ برقم ٢٤٠٠.

وأخرج البيهقي عن الأعرج قال: قال رسول الله ﷺ: "لا تجوز شهادة ذى الظنة والجنة والحنة" الجنة الجنون، والحنة الذى يكون بينكم وبينه عداوة. السنن الكبرى للبيهقي، الشهادات، باب لا تقبل شهادة خائن ولا خائنة ولا ذى غمر على أخيه الخ. ٢٧٥/١٥ برقم ٢١٤٥٧.

وأخرج الحاكم فى المستدرک عن أبى هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا تجوز شهادة ذى الظنة ولا ذى الحنة. هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه. المستدرک للحاكم ٢٥٢٠/٧ برقم ٧٠٤٩.

١٦٥١٣ :- وأما شهادة عمال السلطان فهي مسألة الجامع الصغير وقد ذكر أنها جائزة، من العلماء من قال: أراد به الأمراء، ومنهم من قال: أراد به عمال الصدقة وتقبل شهادته ولا تقبل شهادة الظلمة فشهادة من يعينه على ظلمه باطل ولا تقبل إلا الشهادة الأمناء، م: وروى الحسن البصرى أنه قال: لا تجوز شهادة العاشر، والحاصل أن العمال إذا كانوا عدولا ولا يأخذون من الناس بغير حق تقبل شهادتهم، وإن أخذوا بغير حق من الناس لم يكونوا عدولا فالصحيح من الجواب أنه لا تقبل شهادتهم وإن كان قد قبلها بعض المشايخ.

١٦٥١٤ :- وذكر الصدر الشهيد حسام الدين، في وديعة الواقعات: ان شهادة الرئيس والجابى فى السكة، أوفى البلدة الذى يأخذ الدراهم فى الجبايات والصراف الذى يجمعون الدراهم إليه ويأخذها طوعا لا تقبل شهادتهم، وتجوز شهادة شريك المفاوضة لشريكة إذالم يكن المشهود به مشتركا بينهما، وإن كان المشهود به مشتركا بينهما لم تقبل، وتجوز شهادة أحد شريكي العنان فيما ليس من شركتهما وفيما كان من شركتهما لم تقبل.

١٦٥١٥ :- وفي الأصل: يقول: شهادة أحد المتفاوضين لصاحبه لا تقبل

١٦٥١٣ :- قول المصنف ”من العلماء من قال: أراد به الأمراء“ أخرج البخارى عن أبى هريرة عن النبى ﷺ قال: سبعة يظلهم الله فى ظله يوم لا ظل إلا ظله: الإمام العادل الخ. صحيح البخارى، الأذان، باب اثنان فما فوقهما جماعة ٩١/١ برقم ٦٥١ ف ٦٦٠ - صحيح مسلم، الزكاة، باب فضل إخفا الصدقة ٣٣١/١ برقم ١٠٣١ -

وقول المصنف: ”وروى الحسن البصرى الخ“ نقله الخصاص فى أدب القاضى بقوله: عن الحسن رضى الله عنه قال: لا تجوز شهادة العاشر. أدب القاضى للخصاص، باب شهادة الأخ لأخيه ٦٠٣ -

١٦٥١٥ :- أخرج ابن أبى شيبه عن شريح قال: أردّ شهادة ستة: الخصم، والمريب، ودافع المغرم، والشريك لشريكه، والأجير لمن استأجره، والعبد لسيدّه - مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأفضية، فيمن لا تجوز له الشهادة ٥٦٩/١١ برقم ٢٣٣١١.

وأخرج عبد الرزاق عن إبراهيم قال: لا تجوز شهادة السيد لعبده، ولا العبد لسيدّه، ولا شريك لشريكه فى الشيء إذا كان بينهما، فأما فيما سوى ذلك، فشهادته جائزة، مصنف عبد الرزاق، الشهادات، باب شهادة ولد الزنا والشريك ٣٢٥/٨ برقم ١٥٣٨٥ -

إلا فى الحدود والقصاص والنكاح، وشهادة أحد شريكي العنان لصاحبه فيما كان من تجارتهما لا تقبل، وفيما لم يكن من تجارتهما مقبولة ولم يذكر مثل هذه التفاصيل التي ذكرنا فى العنان.

١٦٥١٦ :- وشهادة الأجير المشترك لصاحبه مقبولة، وشهادة الأجير الواحد لصاحبه لا تقبل استحساناً، سواء كان أجير مياومة، أو مشاهرة، أو مسانهة وفى كتاب كفالة الأصل: لا تجوز شهادة الأجير، وفى كتاب الديات: تجوز شهادة الأجير لأستاذه والمراد من المذكور فى الديات الأجير المشترك، والقياس ان لا تقبل شهادة أجير الواحد أيضاً، وفى الفتاوى العتائية: ولا تجوز شهادة المستأجر للآجر ولا لمن يدعى فيه ملكاً فإن كان بعد انقضاء المدة جازاً إلا إذا قال المدعى: كانت الإجارة بأمرى لم تجز، ولو قال ذلك بعد القضاء بطل القضاء، وفى الناصرى: ولو شهد وهو أجير ثم عزل بعد انقضاء المدة لا تقبل، وفى الكبرى: وذكر الصدر الشهيد أن شهادة الأجير الواحد لأستاذه لا تقبل، سواء كان فى تجارته أو فى شيء آخر هذا هو الصحيح، وفى الكافى: وذكر عصام أنه لا تقبل فى تجارته وسكت عن الآخر وقال القاضى فخرالدين المعروف بقاضىخان: والفتوى على ما ذكر فى الكافى ١٦٥١٧ :- م: وذكر الخصاف فى أدب القاضى: إذا شهد أجير القاتل على الولي أنه عفاه عن الدم، ذكر فى المجرد: عن أبى حنيفة أنه لا تجوز، وفى ديات الأصل: أنه تجوز ويكون المراد من المذكور فى المجرد: الأجير الخاص

← ونقل الشيخ ظفر أحمد العثمانى التهانوى فى إعلاء السنن عن الخصاف: عن عائشة رضى الله عنها عن النبى ﷺ أنه قال: لا تجوز شهادة الوالد لولده، ولا الولد لوالده، ولا المرأة لزوجها، ولا الزوج لامرأته، ولا العبد لسيده، ولا السيد لعبده، ولا الشريك لشريكه، ولا الأجير لمن استأجره. إعلاء السنن، الشهادات، باب رد الشهادة للتهمة. ١٥ / ٢٣٦ برقم ٥٠٠٨ -

١٦٥١٦ :- أخرج ابن أبى شيبه عن شريح قال: لأجير شهادة خصم، ولا مريب، ولا دافع مغرم، ولا الشريك لشريكه، ولا الأجير لمن استأجره، ولا العبد لسيده. مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأفضية فيمن لا تجوز له الشهادة - ١١ / ٥٧٠ برقم ٢٣٣١٣ - وأخرج عنه عبدالرزاق قال: لا تجوز شهادة العبد لسيده، ولا الأجير لمن استأجره. مصنف عبدالرزاق، الشهادات، باب شهادة ولد الزنا والشريك ٨ / ٣٢٥ برقم ١٥٣٨٤ -

ومن المذكور فى الديات الأجير المشترك، وفى الذخيرة: ولو شهد ولم يكن أجيرا، ثم صار أجيرا قبل أن يقضى أبطل شهادته فإن لم يطلها حتى بطلت الإجارة ثم أعادها جاز، وفى الخانية: وهو كما لو شهد لامرأته فلم يرد القاضى شهادته، حتى أبانها، ثم أعاد الشهادة جازت.

١٦٥١٨ - م: وشهادة أهل الصناعات جائزة إذا كانوا عدولا، وقال بعض العلماء: لاتجوز لكثرة خلافهم وكثرة ما يجرى من الأيمان الفاجرة بينهم وعامة العلماء يقولون: المجوز ثمة العدالة وقد وجدت، قال الخصاف فى أدب القاضى: شهادة بائع الأكفان لاتقبل، قال الشيخ شمس الأئمة: انما لاتقبل شهادته إذا ابتكر لذلك وترصد لذلك العمل فأما إذا كان يبيع الثياب هكذا ويشترى منه الأكفان تجوز شهادته، وذكر القاضى أبوزيد فى شرح كتاب الشفعة فى أوله وقد قال بعض مشايخنا: أن شهادة الصكاكين لاتقبل، والصحيح أنه تقبل شهادتهم إذا كان غالب حالهم الصلاح، وإذا كان الرجل يبيع الثياب المصورة، أو ينسج الثياب المصورة لاتقبل شهادته.

١٦٥١٩ - وعن أبى هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لاتجوز شهادة أصحاب الحمير وأراد به النحاسين، وإنما قال: لاتجوز لكثرة ما يكذبون ولأيمانهم الفاجرة، فإن علم من واحد منهم أنه لا يجرى منه الكذب واليمين الفاجرة وكان عدلا قبلت شهادته.

١٦٥٢٠ - وفى الفتاوى العتائية: وتقبل شهادة الأعرابى والمقطوع يده

١٦٥١٨ - أخرج البيهقى عن أبى هريرة رضى الله عنه عن النبى ﷺ قال: أكذب الناس الصبّاغون والصوّاغون. السنن الكبرى للبيهقى، الشهادات، باب ما جاء فى أكذب الناس الصبّاغون والصوّاغون ٣٨٦/١٥ برقم ٢١٧٨٢-

١٦٥١٩ - أخرج الشيخ ظفر أحمد العثمانى التهانوى ناقلاً عن الحصّاص: عن أبى هريرة: لاتجوز شهادة أهل الحمر يعنى النحاسين. إعلاء السنن، الشهادات ٢٥٢/١٥ - وأخرجه الخصّاف عنه بعينه. أدب القاضى، الشهادات، باب شهادة الأخ لأخيه / ٦٠٢-

١٦٥٢٠ - أخرج أبو داؤد عن ابن عباس قال: جاء أعرابى إلى النبى ﷺ فقال: إني ←

فى السرقة والتاجر إلى دار الحرب إذا كانوا عدولا وهو المختار عندنا، وفى
النيابيع: وتقبل شهادة العدو على العدو الصديق على الصديق وعلى أخيه، وفى
اليتيمة: وسئل عن رجل خاصم رجلا فضربه، ثم شهد هذا الضارب فى حادثة على
المضروب بعد ما آذاه هل يكون متهما فى الشهادة أم تقبل شهادته؟ فقال: لا،
حتى يظهر منه أمر يصير به متهما فى الشريعة، وفى الفتاوى الخلاصة: ولا
تجوز شهادة الرجل على الرجل إذا كان بينهما عداوة يعنى العداوة فى أمور الدنيا،
وإذا كان فى شيء من أمور الدين تقبل.

١٦٥٢١ :- م: وفى مناقب أبى حنيفة أن شهادة البخيل لا تقبل، قال
أبو يوسف: تجوز شهادة الأقف، إذا كان عدلا وهكذا روى عن الحسن البصرى

← رأيت الهلال - قال الحسن فى حديثه يعنى رمضان - فقال: أتشهد أن لا إله إلا الله؟ قال: نعم!
قال: أتشهد أن محمداً رسول الله؟ قال: نعم! قال: يا بلال! أذن فى الناس، فليصوموا غداً. سنن أبى
داؤد، الصيام، باب شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان ٢/ ٣٢٠ برقم ٢٣٤٠ - سنن الترمذى،
الصوم، باب ماجاء فى الصوم بالشهادة ١/ ١٤٨ برقم ٦٨٦ -

وأخرجه النسائى عنه لكن بتغير يسير. سنن النسائى، الصيام، باب قبول شهادة الرجل
الواحد على هلال شهر رمضان. ١/ ٢٣١ -

هكذا أخرجه ابن ماجه بفرق يسير. سنن ابن ماجه، الصيام، باب ماجاء فى الشهادة على
رؤية الهلال. ١١٩/ برقم ١٦٥٢ -

قول المصنف: "والمقطوع يده فى السرقة" كما نقل أبو داؤد فى مراسيله عن الحسن: أن
رجلاً من قريش سرق ناقة، فقطع رسول الله ﷺ يده فكان جائز الشهادة، مراسيل أبى داؤد، ماجاء
فى الشهادات، ص ١٧.

وأخرج أيضاً ابن أبى شيبة عن الحسن: أن رجلاً من قريش سرق بعيراً، فقطع النبى ﷺ يده، قال: وكانت
تجوز شهادته. مصنف ابن أبى شيبة، البيوع والأفضية، فى شهادة الأقطع ١١/ ٥٧٥ برقم ٢٣٣٤١ -

١٦٥٢١ :- **قول المصنف:** قال عليه الصلاة والسلام: "الختان للرجل سنة" أخرجه
الإمام أحمد بن حنبل فى مسنده عن أبى المليح بن أسامة عن أبيه: أن النبى صلى الله عليه وسلم قال:
الختان سنة للرجال، مكرمة للنساء. مسند أحمد ٥/ ٧٥ برقم ٢٠٩٩٤ وأخرج البيهقى عن ابن عباس
عن النبى صلى الله عليه وسلم قال: الختان سنة للرجال، مكرمة للنساء. السنن الكبرى للبيهقى،
الأشربة والحديثها، باب السلطان يكره على الاختتان الخ ١٣/ ١٤١ برقم ١٨٠٥٦ -

وأخرجه الطبرانى عن أبى مليح عن أبيه عن شداد بن أوس. المعجم الكبير للطبرانى ٧/ ٢٧٣ برقم ٧١١٢ - ←

وعندنا لو ترك الختان على وجه الإعراض عن السنة لا تقبل شهادته، وإنما تقبل شهادته إذا تركه بعذر، قيل: العذر في ذلك الكبر وخوف الهلاك، ثم لا بد من معرفة الختان ووقته فاما صفته فقد اختلف العلماء فيه بعضهم قالوا: إنه فريضة وقال علمائنا: سنة، قال عليه الصلوة والسلام: الختان للرجل سنة وللنساء مكربة، وأراد به سنة إبراهيم صلوات الله عليه وسلامه، أما وقته فلم يقدر فيه أبو حنيفة تقديراً، لأنه لم ينزل فيه قرآن ولم يرو فيه سنة ولم ينقل فيه إجماع الصحابة، وطريق معرفة المقادير السماع، فلهذا لم يقدر فيه تقديراً، والمتأخرون من مشايخنا اختلفوا فيه بعضهم قالوا: من سبع سنين إلى عشر سنين، وبعضهم قالوا: اليوم السابع من ولادته أو بعد السابع بعد أن يحتمل الصبي ولا يهلك لما روى أن الحسن والحسين رضى الله عنهما ختنا اليوم السابع، أو بعد السابع ولكنه شاذ، وفي النوازل: روى معمر عن قتادة عن ابن عباس أنه قال: لا تجوز شهادة رجل لم يختن ولا ذبيحته، قال الفقيه: عند علمائنا ذبيحة الأقلف جائزه، وأما شهادته فإن لم يختن بالعذر جازت شهادته، وإن تركه من غير عذر لم تجزوه نأخذ، م: وشهادة الخصى مقبولة.

١٦٥٢٢ :- وقال أبو يوسف: لا أجاز شهادة من يشتم أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم، وفي الينايع: وتقبل شهادة من أسرّبه وهو معنى قوله: من لا يظهر سب السلف، وكذلك لا تقبل شهادة قاذف المحصنات، لأنه لو شتم واحداً من الناس لا تجوز شهادته فهذا أولى، وفي الخانية: ولا تقبل شهادة من يظهر

← وقوله: "لما روى أن الحسن والحسين رضى الله عنهما ختنا اليوم السابع الخ" أخرج الطبراني عن جابر: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم عقّ عن الحسن والحسين، وختنهما لسبعة أيام. المعجم الأوسط للطبراني، دار الكتب العلمية ٩٧/٥ برقم ٦٧٠٨-

وقوله: "وعن ابن عباس أنه قال: لا تجوز شهادة رجل لم يختن" أخرج ابن أبي شيبة باختلاف الألفاظ عنه قال: الأقلف لا تجوز شهادته، ولا تقبل له صلاة، ولا تؤكل له ذبيحة قال: فكان الحسن لا يرى ذلك. مصنف ابن أبي شيبة، البيوع والأقضية، في شهادة الأقلف ١١/٧٠ برقم ٢٣٧٩٩- وأخرج البيهقي عن ابن عباس أنه كره ذبيحة الأرغل، قال: لا تقبل صلاته ولا تجوز شهادته. السنن الكبرى، الأشربة والحد فيها، باب السلطان يكره على الاختتان الخ ١٣/١٤١ برقم ١٨٠٦٠

وقوله: "وشهادة الخصى مقبولة" أخرج ابن أبي شيبة عن ابن سيرين: أن عمر أجاز ←

شتم أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم، وعن أبي يوسف إن كان يتبرأ منهم لا تبطل عدالته، وإن شتمهم بطلت عدالته، وحكى عن نصير بن يحيى أنه سئل عمن يشتم أهله ومماليكه وأولاده أتقبل شهادته؟ قال: إذا كان كل يوم وكل ساعة فلا وإن كان أحياناً تقبل، وفي النوازل: وإذا كان أحياناً ما لا يتحامى من مثل هذا تقبل إن شاء الله تعالى، وفي الخانية: من كان يشتم أهله وأولاده وجيرانه ذكر في بعض الروايات أنه لا تقبل شهادته، وقيل: إن اعتاد ذلك بطلت عدالته وإن فعل ذلك أحياناً لم تبطل. م: قال الفقيه أبو الليث: هذا في شتم دون القذف فأما القذف فكبيرة تسقط به العدالة وإن كان يتبرأ من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فهذا هو، وقد بينا حكم شهادة أهل الهواء وإن كان رجلاً يشتم الناس ويشتمونه فهو ماجن ولا شهادة للماجن، ومن سأل عنه فقالوا: نتهمه بشتم أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لم أقبل ذلك، ولو قال: نتهمه بالفسق والفجور ونظن ذلك به ولم نره قبلت ذلك ولم أجز شهادته.

١٦٥٢٣ :- وتجوز شهادة المحدود في الزنا والسرقة وشرب الخمر إذا ابوا بخلاف المحدود في القذف، فإنه لا تقبل شهادته وإن تاب، وفي الزاد: وقال الشافعي: تقبل بعد التوبة، وفي الكافي: وإن ضرب الذمي سوطاً في قذف ثم أسلمت

← شهادة علقمة الخصى على ابن مضعون. مصنف ابن أبي شيبة، البيوع والأقضية، في شهادة الخصى. ١١/٦٧٥ برقم ٢٣٦٨٠-

وأخرج الزيلعي عن أبي المتوكل أن الجارود شهد على قدامة أنه شرب الخمر، فقال عمر: هل معك شاهد آخر؟ قال: لا، فقال عمر: يا جارود! أراك إلا مجلوداً، قال: يشرب ختنك وأجلد أنا؟ فقال علقمة الخصى لعمر: أتجوز شهادة الخصى؟ قال: وما بال الخصى لا تقبل شهادته؟ قال: فإني أشهد أنني قدر رأيت يقيئها، فقال عمر: ما قاءها حتى شربها، فأقامه، ثم جلده الحد. نصب الراية للزيلعي ٤/٨٦- انظر الحديث الطويل في المصنف لعبد الرزاق - الأشربة - باب من حُدَّ ٨/٢٤٠ برقم ١٧٠٧٦.

١٦٥٢٣ :- أخرج ابن أبي شيبة عن الحسن: أن رجلاً من قريش سرق بغيراً، فقطع النبي ﷺ يده، قال: وكانت تجوز شهادته. مصنف ابن أبي شيبة، البيوع والأقضية، في شهادة الأقطع ١١/٥٧٥ برقم ٢٣٣٤١-

كما أخرجه أبو داود في مراسيله عن الحسن: أن رجلاً من قريش سرق ناقة، فقطع ←

ثم ضرب الباقي جازت شهادته على أهل الإسلام وأهل الذمة، وعن أبي يوحنيفة أنه إذا ضرب السوط الأخير بعد الإسلام لم تقبل شهادته وعنه إذا ضرب الأكثر بعد الإسلام لم تقبل شهادته وإن كان دون ذلك تقبل، وذكر في المبسوط: ولا تسقط شهادة القاذف ما لم يضرب تمام الحد.

١٦٥٢٤ م: - ولا تجوز شهادة المتهم، به ورد الأثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، ولا تجوز شهادة الفاسق عندنا، وعن أبي يوسف أن الفاسق إذا كان ذامروءة وكان وجهها تقبل شهادته إلا أن في ظاهر الرواية لم يفصل بل أطلق الجواب إطلاقاً وهو الأصح، ولو قضى القاضي بشهادة الفاسق نفذ قضاءه عندنا، وفي الخانية: الفسق لا يمنع أهلية الشهادة عندنا فينعقد النكاح بحضرته، وإنما يمنع

← رسول الله ﷺ يده، فكان جائز الشهادة. مراسيل أبي داود، باب ما جاء في الشهادات. ص ١٧ - وأخرج عبد الرزاق عن ابن جريج قال: قلت له - يعني عطاءً - رجل سرق فقطعت يده، ثم تاب وقيل له خيراً تجوز شهادته؟ قال: نعم، قلت له: الرجل يجلد في الخمر ثم يثنى عليه خير، قال: تجوز شهادته. مصنف عبد الرزاق، الشهادات، باب شهادة المحدود في غير قذف ٣٢٨/٨ برقم ١٥٣٩٨ **وقول المصنف:** "وشرب الخمر إذا تابوا" أخرج البيهقي عن ابن عمر - حديثاً طويلاً - فيه رجل من بني تميم شرب الخمر فأبى موسى جلدته وحلقه وسود وجهه وطاف به في الناس، فاستغاث إلى عمر - فكتب إلى أبي موسى: سلام عليك، أما بعد، فإن فلان بن فلان التيمي أخبرني بكذا وكذا، وأيم الله، لئن عدت، لأسودد وجهك، ولأطوفن بك في الناس، فإن أردت أن تعلم حق ما أقول لك، فعُد، فأمر الناس أن يجالسوه ويؤاكلوا، وإن تاب فأقبلوا شهادته، وحمله وأعطاه مائتي درهم. فأخبر عمر رضي الله عنه أن شهادته تسقط بشربه الخمر، وأنه إذا تاب حينئذٍ تقبل شهادته. السنن الكبرى للبيهقي، الشهادات، باب شهادة أهل الأشربة. ٣٠٦/١٥ برقم ٢١٥٥١ - **وقوله:** "بخلاف المحدود في القذف" فقد ورد في التنزيل: والذين يرمون المحصنات، ثم لم يأتوا بأربعة شهداء، فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً، أولئك هم الفسقون، سورة النور، رقم الآية ٤ -

وأخرج ابن أبي شيبة عن عمرو بن شعيب عن أبيه جده قال: قال رسول الله ﷺ: المسلمون عدول بعضهم على بعض، إلا محدوداً في فرية. مصنف ابن أبي شيبة، البيوع والأقضية، من قال: لا تجوز شهادته إذا تاب ٦٤١/١٠ برقم ٢١٠٤٢

وأخرج البيهقي عن الحسن وإبراهيم قالاً: لا تقبل شهادته أبداً وتوبته فيما بينه وبين الله. السنن الكبرى للبيهقي، الشهادات، باب من قال لا تقبل شهادته ١٧٩/١٥ برقم ٢١١٦٣ - ٢١١٦٤ - ←

أداء الشهادة لتهمة الكذب وتكلموا فى الفسق الذى يمنع الشهادة وقد مر الكلام فيه، وفى الفتاوى العتابية: ولا تقبل شهادة المغفل، وعن محمد أنه شر من الفاسق، وفى الحاوى: وعن أبى يوسف أنه قال: إنا لنرد شهادة أقوام نرجو شفاعتهم يوم القيامة، معناه: أن شهادة المغفل وأمثاله لا تقبل وإن كان عدلاً صالحاً، وفى الفتاوى العتابية: تقبل بينة القاذف بعد الحد على صدق مقالته وتعود شهادته: ولا يجب أرش الضرب ولا يحد المقذوف حد الزنا عند محمد، خلافاً لأبى يوسف مالم يتقدم ولا يحد قاذفه بالإجماع، ولو ارتد المحدود، ثم أسلم لم تقبل شهادته، وكذا العبد المحدود إذا عتق، ولو قذف رجلاً فقد مه ابنه فحده للأب ظناً منه أنه ميت، ثم تبين أنه حي فهو حدله.

١٦٥٢٥ م: - ولا تجوز شهادة الأخرس، وفى الصغرى: بالإشارة فى حادثة، م: عند علمائنا ولا تقبل شهادة الأعمى فى شيء من الحقوق فى المسموعات والمنقولات عند علمائنا هذا إذا تحمل الشهادة وهو أعمى وشهد وهو أعمى، فأما إذا تحمل الشهادة وهو بصير، ثم أدى وهو أعمى هل تقبل شهادته عند علمائنا؟ أجمعوا على أنه فى المنقول لا تقبل وأما إذا كان المشهود به ديناً أو عقاراً اختلفوا فيه قال أبو حنيفة ومحمد: لا تقبل هذه الشهادة، وقال أبو يوسف: تقبل،

← وأخرج عبد الرزاق عن الحسن قال: لا تقبل شهادة القاذف أبداً، توبته فيما بينه وبين الله، قال سفيان: ونحن على ذلك. مصنف عبد الرزاق، الشهادات، باب شهادة القاذف. ٣٦٣/٨ برقم ١٥٥٥٤ - ١٦٥٢٤ م: - أخرج أبو داود فى مراسيله عن طلحة بن عبد الله - يعنى ابن عوف - عن النبى ﷺ قال: لا شهادة لخصم ولا ظنين. مراسيل أبى داود، ماجاء فى الشهادات. ص ١٧ - وأخرجه البيهقى مفصلاً عنه: أن رسول الله ﷺ بعث منادياً، حتى انتهى إلى الثنية: إنه لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين واليمين على المدعى عليه. السنن الكبرى للبيهقى، الشهادات، باب لا تقبل شهادة خائن وخائنة ولا ذى غمر على أخيه ولا ظنين ولا خصم. ٢٧٥/١٥ برقم ٢١٤٥٨ - وأخرجه عبد الرزاق عن أبى هريرة قال: بعث رسول الله ﷺ منادياً فى السوق أنه لا تجوز شهادة خصم، ولا ظنين، قيل: وما الظنين؟ قال: المتهم فى دينه. مصنف عبد الرزاق، الشهادات، باب لا يقبل متهم الخ. ٢٣٠/٨ برقم ١٥٣٦٥ -

١٦٥٢٥ م: - قول المصنف: "لا تجوز شهادة الأعمى فى شيء من الحقوق" فأخرج ابن أى شعبة عن الحسن قال: كان يقول: لا تجوز شهادة الأعمى، إلا أن يكون شيئاً قد رآه قبل ←

وفى الكافى: وقال مالك: تقبل شهادته وقال زفر وهورواية عن أبى حنيفة: تقبل فيما يجرى فيه التسامع، وقال أبو يوسف والشافعى: إذا تحمل الشهادة وهو بصير ثم أداها وهو أعمى تقبل، **وفى الزاد:** وقال الشافعى: تقبل شهادته فيما طريقه الخبر كالنسب والموت وتقبل فى مسألة الضبط وهى أن يتعلق برجل فيقر عنده بمال لرجل فيجىء به إلى القاضى من غير أن يفارقه ويقول أشهد أن هذا أقرلفلان بكذا، **وفى الخانية:** ولا ينعقد النكاح بحضرته، **وفى الفتاوى الخلاصة:** وشهادة الأعمى والخنثى المشكل لا تقبل مع رجل، أو مع امرأة، ولو شهد مع رجل وامرأة تقبل، م: وأجمعوا أن الشاهد إذا خرس أو ذهب عقله، أو ارتد بعد الشهادة قبل القضاء أن القاضى لا يقضى بشهادته، قال مشايخنا وهذا كله فيما لا تجوز الشهادة عليه بالشهرة والتسامع، أما فيما تجوز الشهادة عليه بالشهرة والتسامع فتشهادة الأعمى مقبولة بلا خلاف، وعن أبى حنيفة فى رواية أن المدعى والمدعى عليه إذا كانا معروفين ليس على اسمهما ونسبهما غيرهما تقبل شهادة الأعمى عند بيان الاسم والنسب، وإذا كان الرجل يحن ساعة ويفيق ساعة فشهد فى إفاقته تقبل شهادته وقدر الشيخ شمس الأئمة الحلوانى ذلك بيومين فقال: إذا كان جنونه يومين أو أقل من ذلك، ثم يفيق هكذا فشهد فى حال إفاقته تقبل شهادته، **وفى اليتيمة:** سئل عمن ركب البحر للبحر أو للتجارة، ثم جاء إلى بلده وشهد عند القاضى فى حادثة هل يمنعه قبول الشهادة كونه راكب بحر أم لا؟ فقال: لا.

١٦٥٢٦ :- **وفى الخانية:** ولا تقبل شهادة من يدخل الحمام بغير إزار إذالم يعرف رجوعه عن ذلك، **وفى الحاوى:** وعن ابن مقابل فيمن داوم الحمام بغير إزار وكانت هذه عادته بطلت عدالته حينئذ، وذكر الكرخى لا تقبل شهادة من مشى فى الطريق لسراويل ليس عليه غيره، ولا شهادة من يأكل فى السوق بين أيدي الناس، إذا قدم الأمير بلدة فخرج الناس وجلسوا فى الطريق ينظرون إليه قال خلف: بطلت عدالتهم إلا أن يذهبوا للاعتبار فحينئذ لا تبطل عدالتهم، والفتوى

على أنهم إذا خرجوا لتعظيم من يستحق التعظيم ولا للاعتبار تبطل عدالتهم.
١٦٥٢٧ :- وفي الذخيرة: وشهادة ولد الزنا إذا كان عدلاً مقبولة، وشهادة أهل السجن بعضهم على البعض فيما يقع في السجن لا تقبل، وكذا شهادة الصبيان بعضهم على بعض فيما يقع في الملاعب، وفي الصغرى: وشهادة الصبي فيما لا يحضره إلا الصبيان تقبل عند مالك، وشهادة النساء فيما يقع في الحمامات لا تقبل وإن مست الحاجة.

م: نوع آخر من هذا الفصل

١٦٥٢٨ :- وتجوز شهادة الرجل لمن أرضعته امرأته ولأبويه من الرضاعة؛ وكذلك تقبل شهادته لأخيه، وفي الخانية: ولأولاده، وأخته، وعمه، وعمته، وخاله، وخالته من الرضاع، والنسب، وفي الخانية: وكذلك الأعمام وأولادهم، وفي الفتاوى الخلاصة: وتقبل شهادة الولد الأخ لأخيه من النسب؛ وإن كان أبوهما حيّاً، وتجوز شهادته على أبويه وأولاده.

١٦٥٢٧ :- أخرج ابن شيبه عن حجاج أن ابن عباس كان يقول: تجوز شهادته - مصنف ابن أبي شيبه، البيوع والأقضية، في شهادة ولد الزنا ١١/٧٠٨ برقم ٢٣٨٣١ - وأخرج عبدالرزاق عن ابن جريح قال: قال لي عطاء: ولد الزنا إذا لم يعلم عليه إلا خير جازت شهادته، مصنف عبدالرزاق الشهادات، باب شهادة ولد الزنا والشريك. ٨/٣٢٤ برقم ١٥٣٨١ - وأخرج أيضاً عن زهير بن أبي ثابت قال: سمعت الشعبي يقول: تجوز شهادته ولد الزنا. مصنف عبدالرزاق، الشهادات، باب شهادة ولد الزنا والشريك ٨/٣٢٤ برقم ١٥٣٨٢ - ١٦٥٢٨ :- أخرج ابن أبي شيبه عن عمر بن عبدالعزيز: أنه أجاز شهادة الأخ لأخيه، مصنف ابن أبي شيبه، البيوع والأقضية، في شهادة الأخ لأخيه، ١١/٢٥٩ برقم ٢٢٢١٥ - وأخرج أيضاً عن عطاء بن أبي رباح قال: كان بين رجلين من الحيّ خصومة، فشهد لأحدهما أخوه لأبيه وأمه عند شريح، فقال الرجل: أنت أخوه، قال: فهل لك من الذي تشهد عليه شيء؟ قال: لا، قال لخصمه: قال: فبأي شيء أردّ شهادته؟! مصنف ابن أبي شيبه، في شهادة الأخ لأخيه. ١١/٢٥٩ برقم ٢٢٢١٦ -

١٦٥٢٩ :- م: ولا تجوز شهادة الولد لوالده، ولا شهادة الوالد لولده، ولا شهادة الزوج لزوجته ولا شهادة المرأة لزوجها، وفي الكافي: ومالك يخالفنا في الوالد والولد فهو يجوز شهادة كل واحد منهما لصاحبه والشافعي يخالفنا في أحد الزوجين فهو يجوز شهادة أحدهما لصاحبه.

١٦٥٣٠ :- وفي الفتاوى الخلاصة: لا تقبل شهادة الرجل لمعتدته من طلاق بائن ولا يجوز دفع الزكوة اليها، م: ولا يجوز شهادة الرجل لولد ولده وإن سفل ولا لجده وإن علا، وفي الخانية: من قبل الآباء والأمهات، وفيها: امرأة ولدت ولدا وادعت أنه من زوجها هذا وجحد الزوج ذلك فشهد على الزوج أبوه وابنه أن الزوج أقر أنه ولده من هذه المرأة قال في الأصل: جازت شهادتهما عليه، ولو شهد أبو المرأة وجدها على إقرار الزوج بذلك لا تقبل شهادتهما، ولو ادعى الزوج والمرأة تجحد فشهد عليهما أبوها أنهما، ولدت وأنها أقرت بذلك اختلفت فيه الروايات، قال في الأصل: لا تقبل شهادتهما في رواية هشام، وتقبل في رواية أبي سليمان، وإذا شهد الرجل لابن ابنه على ابنه جازت شهادته، م: وتجوز شهادته لأم امرأته وابنتها ولزوج ابنته وامرأة ابنه وامرأة أبيه وأخت امرأته، وتجوز شهادة الزوج لأب الزوجة وابنها، وكذا شهادة الأخ للأخ ورب الدين لغريمه خلافا لبعض الناس، ولا تجوز

← وأخرج البيهقي عن الشعبي: أن شريحاً كان يجيز شهادة الأخ لأخيه، إذا كان عدلاً. السنن الكبرى للبيهقي، الشهادات، باب ماجاء في شهادة الأخ لأخيه. ٢٧٨/١٥ برقم ٢١٤٦٦.

١٦٥٢٩ :- أخرج ابن أبي شيبة عن شريح قال: لا تجوز شهادة الابن لأبيه، ولا الأب لابنه، ولا المرأة لزوجها، ولا الزوج لامرأته. مصنف ابن أبي شيبة، البيوع والأقضية، في شهادة الولد لوالده. ٥٧٠/١١ برقم ٢٣٣١٧

وأخرج أيضاً عن إبراهيم قال: لا تجوز شهادة الوالد لولده، ولا الولد لوالده، ولا المرأة لزوجها، ولا الزوج لامرأته، ولا العبد لسيد، ولا السيد لعبد، ولا الشريك لشريكه، ولا كل واحد منهما لصاحبه، مصنف ابن أبي شيبة، البيوع والأقضية، في شهادة الولد لوالده. ٥٧٠/١١ برقم ٢٣٣١٥.

الفتاوى التاتارخانية ٣٣ / كتاب الشهادة ٤٤٤ الفصل: ٣ من تقبل شهادته ومن الخ ج: ١١

شهادة ضامن الدرك لقبض البائع الثمن أو إبراءه ومن لا تجوز شهادته له لا تجوز شهادته لعبده ولا لمكاتبه ولا لأم ولده ولا لمدبره.

١٦٥٣١ :- ولا تجوز شهادة العبد والمكاتب والمدبر وأم الولد في حقوق العباد عندنا، وكذلك شهادة معتق البعض عند أبي حنيفة، وفي الخانية: ولا ينعقد النكاح بحضرتهم عندنا كما لا ينعقد بشهادة الصبيان والنسوان، وقال مالك: ينعقد النكاح بحضرة المملوك، وفي الكافي: وترد شهادة المملوك والصبي، خلافا لمالك فيهما إلا أن يؤديا في الحرية والبلوغ ما تحملا قبلهما.

م: نوع آخر من هذا الفصل

١٦٥٣٢ :- العبد إذا شهد في حادثة ورد القاضى شهادته، ثم أعتق وأعاد تلك الشهادة قبلت شهادته، وكذلك الصبي والكافر إذا شهدا على مسلم فرد القاضى شهادتهما، ثم أسلم الكافر وبلغ الصبي، ثم أعادا تلك الشهادة فإنه تقبل شهادتهما، فرق بين هذا وبين الفاسق إذا شهد في حادثة ورد القاضى شهادته، ثم زال الفسق بالتوبة وأعاد تلك الشهادة لا تقبل شهادته، وكذلك الزوج إذا شهد لزوجته وهو حر، أو الزوجة لزوجها وهي حرة ورد القاضى شهادتهما، ثم ارتفعت الزوجية فأعاد تلك الشهادة لا تقبل شهادتهما.

١٦٥٣١ :- أخرج ابن أبي شيبة عن ابن عباس قال: لا تجوز شهادة العبد. مصنف

ابن أبي شيبة، البيوع والأقضية، من قال: لا تجوز شهادة العبد ٥٥٣/١٠ برقم ٢٠٦٥٧

وأخرج عبد الرزاق عن معمر عن الزهري وحماد قال: لا تجوز شهادة مكاتب، مصنف

عبد الرزاق، الشهادات، باب شهادة المكاتب والذي يسعى، ٣٤٥/٨ برقم ١٥٤٧٨-

وأخرج البيهقي عن مجاهد في قوله: "واستشهدوا شهيدين من رجالكم" قال: من الأحرار. السنن

الكبرى للبيهقى، الشهادات، باب من ردّ شهادة العبد ومن قبلها. ١٩١/١٥ برقم: ٢١١٩٨-

١٦٥٣٢ :- أخرج البيهقي عن الحسن: أنه كان يقول في العبد والذمي إذا شهدا: ردّت

شهادتهما، ثم أعتق هذا وأسلم هذا، أنهما تجوز شهادتهما. السنن الكبرى للبيهقى، باب ماجاء ←

١٦٥٣٣ :- النصرانى إذا حدّ حدّ القذف، ثم أسلم فإن شهادته جائزة والعبد إذا حد حد القذف، ثم أعتق فإن شهادته غير جائزة، وإذا تحمل العبد الشهادة لمولاه فلم يؤدها حتى عتق، ثم شهد بها جازت، وكذلك إذا تحمل أحد الزوجين شهادة لصاحبه، ثم وقعت البيونة بينهما وأدى تلك الشهادة جاز.

١٦٥٣٤ :- وفى الذخيرة: وفى شهادات المنتقى: بشر عن أبى يوسف شهد لامرأته بشهادة فلم يحكم القاضى بها ولم يردّها، حتى طلقها وانقضت عدتها لم يقض القاضى: إلا أن يعيدّها، م: ولو شهد لصاحبه حال قيام النكاح فلم يقبل القاضى شهادته ولم يردّها حتى وقعت الفرقة بينهما لم يذكر محمد هذا الفصل، فى الأصل: وعن أبى يوسف أن القاضى لا يقضى بتلك الشهادة إلا أن يعيدّها، وإذا شهد المولى لعبده بشيء أو شهد لمكاتبه فرد القاضى شهادته، ثم أعتق وأعاد المولى تلك الشهادة لا تقبل شهادته، ولو شهد العبد أو المكاتب لمولاه فرد القاضى شهادتهما ثم أعتق وأعاد تلك الشهادة تقبل شهادتهما.

١٦٥٣٥ :- وفى المنتقى: إذا شهد الأعمى على شيء فشهد به عند القاضى فرد القاضى شهادته، ثم ذهب العمى فاستشهده المشهود عليه ثانيا فشهد بها عند القاضى جاز، وإن أشهد على شهادة وهو بصير فشهد عليها عند القاضى فى حاله، ثم عمى، ثم ذهب العمى فشهد بها ثانيا فعلى قول أبى حنيفة: لا تقبل، وفى الفتاوى العتابية: وكذا الكافر رد شهادته لفسقه، ثم أسلم وأعاد لم يجز.

← فى الغلام يشهد قبل أن يبلغ والعبد قبل أن يعتق الخ ١٥ / ٣٨٨ برقم ٢١٧٨٧-

١٦٥٣٣ :- أخرج عبد الرزاق عن الثورى قال: إذا جلد اليهودى والنصرانى فى قذف، ثم أسلما، جازت شهادتهما؛ لأن الإسلام يهدم ما كان قبله، وإذا جلد العبد فى قذف، ثم عتق، لم تجز شهادته. مصنف عبد الرزاق، الشهادات، باب شهادة القاذف، ٣٦٤ / ٨ برقم ١٥٥٥٦- وأخرج أيضاً عن الحسن فى مملوك حد، ثم عتق، قال: لا تجوز شهادته، مصنف عبد الرزاق، الشهادات، باب شهادة القاذف. ٣٦٤ / ٨ برقم ١٥٥٥٥-

١٦٥٣٦ م:- وإذا شهد حران مسلمان بالغان فى حق من الحقوق و كانا يوم أشهدا صغيرين، أو كافرين أو عبيدين قبلت شهادتهما، وفي الفتاوى العتابية: رجل أعتق أم ولده فشهدت له فى عدتها جاز، ولو نفى ولد أم ولده، ثم أعتقه فشهد له لم يجز، وفي النوازل: وقال أبو القاسم: ولو أن نصرانيا أسلم وكان فاسقا فى حال كفره، ثم شهد من ساعته بشهادته كان القياس أن تقبل شهادته، ولكن يتثبت فيها حتى يتبين حاله بعد الإسلام، لأن تهمة الكذب باقية، وفي اليتيمة: وسئل الحلواني عن شهد لبنت امرأته فقال: تقبل، قال: ولو شهد لمطلقته تقبل أيضا وهذا بعد انقضاء العدة فإنه لو أبانها وشهد لها وهى فى العدة لا يجوز هكذا ذكر الحلواني فى شرحه لكتاب الهبة، وسئل الخحندى عن رجل فى يده ضيعة أخرجها القاضى عن يده وجعلها موقوفة هل تقبل الشهادة عليها قبل أن يسلمها القاضى إليه ويجعلها فى يده؟ فقال: نعم.

١٦٥٣٧ م:- وفي الذخيرة: وشهادة الوصى للميت بدين، أو عين، أو ودیعة

١٦٥٣٦ م:- أخرج البيهقى عن الشعبى وإبراهيم والحسن: أنهم كانوا يقولون فى شهادة الغلام: إذا شهد قبل أن يبلغ، ثم قام بها إذا بلغ، والنصرانى واليهودى إذا شهدا فى حال شرك، ثم أسلما، والعبد إذا شهد ثم أعتق، ثم قاموا بشهادتهما إن شهادتهما جائزة. السنن الكبرى للبيهقى، الشهادات، باب من تحمل الشهادة وهو كافر أو صبى الخ ١٥/٢٠٢ برقم ٢١٢٢٦- وأخرج عبد الرزاق عن سعيد بن المسيب عن عمر بن الخطاب: أنه قال: تجوز شهادة الكافر، والصبى، والعبد، إذا لم يقوموا بها فى حالهم تلك، وشهدوا بها بعد ما يسلم الكافر، ويكبر الصبى، ويعتق العبد، إذا كانوا حين يشهدون بها عدولاً. مصنف عبد الرزاق، الشهادات، باب شهادة العبد يعتق، والنصرانى يسلم، والصبى يبلغ؛ ٣٤٧/٨ برقم ١٥٤٩٠- وأخرج البيهقى عن عطاء ان أبى رباح أن المطلب بن أبى وداعة، ويعلى بن أمية كانت ←

والورثة كلهم كبار لا تجوز، وذكر في العيون: أن شهادة الوصى بدين على الميت تقبل، ولو شهد للورثة إن كانوا كبارا فكذاك تقبل، وإن كانوا صغارا لا تقبل وفي حيل الأصل: شهادة الوصى لابن الميت بدين على الميت هل تقبل؟ إن كان الابن صغيرا لا تقبل بالاتفاق، وإن كبيرا فكذاك الجواب عند أبي حنيفة، وعند هما تقبل، وهذا إذا كان الابن كبيرا حال ما قبل الوصى الوصية، وإن كان صغيرا وشهد له بالدين بعد ما كبر لا تقبل الشهادة بالإجماع، شهادة الوصى للميت بعد العزل لا تقبل وإن لم يخاصم، هكذا ذكر في الزيادات: وذكر في الحيل: أن شهادة الوصى بعد ما خرج عن الوصاية مقبولة.

نوع آخر

١٦٥٣٨ :- و شهادة الوكيل للموكل بعد العزل إن خاصم لا تقبل، وإن لم يخاصم تقبل وهو قول أبي حنيفة ومحمد، وقال أبو يوسف لا تقبل خاصم، أولم يخاصم، وفي باب شهادة الوكيل والوصى من الزيادات : وإذا وكل رجلا بالخصومة بمحضر القاضي فخاصم الوكيل المطلوب بألف درهم ثم أخرجه الموكل عن الوكالة فشهد الوكيل للموكل على المطلوب بمائة دينار جازت شهادته، وبمثله لو وكل بغير محضر القاضي وأشهد على الوكالة فخاصم المطلوب بألف درهم وأقام البينة على الوكالة وقضى القاضي بالوكالة، ثم حضر الموكل فعزله عن الوكالة فشهد على المطلوب بمائة دينار مما كانت للموكل على المطلوب بعد قضاءه للوكيل بالوكالة لم تجز شهادته.

١٦٥٣٩ :- وتقبل شهادة البائع إذا شهد للمشتري على الشفيع بتسليم

← عندهما شهادة في الجاهلية، فرغا إلى معاوية في الإسلام، فأجازه. السنن الكبرى للبيهقي،

باب من تحمل الشهادة وهو كافر، أو صبي، أو عبد الخ ٢٠١/١٥ برقم ٢١٢٢٥-

الشفعة وبعد ما سلم الدار إلى المشتري لا تقبل وإن لم يخاصم معه الشفيع،
وفي الملتقط: وكيل المدعى إذا شهد للمدعى عليه بقضاء ما يطلبه من الدين لا يصح
وفي السراجية: شهادة الرجل لغريمه المفلس جائزة إذا تشاجرا، ثم شهد أحدهما
على الآخر تقبل إن كان عدلا، وفي اليتيمة: سئل على بن أحمد عن أخ وأخت ادعيا
أرضا على آخر وأقاما بينة وأحد الشاهدين زوج المدعية هل ترد شهادته في حصة
زوجته أم ترد في حصتيهما؟ فقال: إذا ردت بعض شهادته ترد كلها.

١٦٥٤٠ :- وفي الصغرى: لو قذف إنسانا، ثم جاء القاذف مع نفر
يشهدون على المقذوف بالزنا إن لم يكن قضى على القاذف بالحد يقبل، وإن
كان قد قضى لا يقبل، وفي الناصرى: صبي ابن خمس عشرة سنة احتلم وشهد
بشهادة فلا بأس به اقبل شهادته، وفي الكافى: الأصل أن الشهادة إذا تضمنت
جر غنم، أو دفع غرم، أو نقض قضاء أمضى عليه ترد للتهمة.

م: الفصل الرابع فى الاستماع إلى الشهود وصفة أداء الشهادة

١٦٥٤١ :- ابن سماعة عن أبى يوسف شاهدان شهدا على رجل بمال فقبل أن يقضى القاضى بشهادتهما شهد عليهما رجلان أنهما رجعا عن شهادتهما فإن كان اللذان أخبرا عن رجوعهما ممن يعرفه القاضى ويعدل وقف فى أمرهما ولم ينفذ شهادتهما، وإذا شهد شاهد على الحق مفسرا وشهد الآخر على شهادته لاتقبل، وكذلك إذا شهد الآخر على مثل شهادته، وفى الفتاوى الخلاصة: ولو قال: اشهد مثل شهادة صاحبي لاتقبل مالم يفسر، م: أما إذا قال الآخر: اشهد بمثل ما شهد به الأول بلا نقصان وزيادة عند عامة المشايخ تقبل هذه الشهادة، وكان الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلوانى يقول: إن كان الشاهد الآخر فصيحاً يمكنه أداء الشهادة على وجهها ولا يدخله هبة بسبب مجلس القضاء، لابد أن يفسر الشهادة على الوجه الذى شهد به الأول، وإذا قال: اشهد بمثل ما شهد به الأول لاتقبل شهادته، وإن كان الشاهد فصيحاً يمكنه أداء الشهادة على وجهها إلا أنه دخله حصر بسبب هبة مجلس القضاء، أو كان أعجمياً غير فصيح إلا أنه يمكنه بيان الشهادة على وجهها لولا حشمة مجلس القضاء لا يكلف تفسير الشهادة إذا شهد بمثل ما شهد به الأول تقبل، وإن كان الشاهد أعجمياً لا يمكنه بيان الشهادة بلسانه أصلاً لا يقبل منه الإجمال.

١٦٥٤٢ :- وكان الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسى يقول: إن أحسّ القاضى بخيانة من الشهود لا بد أن يفسر القاضى الشهادة على الوجه الذى شهد به الأول، وإن لم يحس بخيائته لا يكلف تفسير الشهادة، وإذا شهد بمثل ما شهد به الأول، تقبل، قال الصدر الشهيد فى شرح أدب القاضى: وعليه الفتوى، وكان الشيخ شمس الأئمة الأوزجندى يقول: إنما يقبل الإجمال من الشاهد الآخر إذا

١٦٥٤١ :- أخرج البيهقى عن الشعبى قال: لاتجوز شهادة الشاهد على الشاهد، حتى يكونا اثنين. السنن الكبرى الشهادات، باب ماجاء فى عدد شهود الفرع. ٣٩٠/١٥ برقم ٢١٧٩٥- مصنف ابن أبى شيبه، البيوع والأقضية، فى شهادة الشاهد على الشاهد ١١/٦٣٣ برقم ٢٣٥٣٨-

قال فى شهادته: لهذا المدعى على هذا المدعى عليه، وفى الفتاوى الخلاصة: وبه يفتى، وفى السراجية: ولو شهد الآخر بمثل شهادته قبلت إن كان يضبط جميع ذلك لفظاً ومعنى بالسماع مرة، م: وإذا كتب شهادة الشاهد فى بياض وقرئ عليه ذلك فقال: اشهد أن لهذا المدعى جميع ماسمى ووصف فى هذا الكتاب على هذا المدعى عليه، أو قال: هذا المدعى به الذى قرئ ووصف فى هذا الكتاب فى يد هذا المدعى عليه بغير حق ووجب عليه تسليمه إلى هذا المدعى فهذه شهادة صحيحة، وفى اليتيمة: وسئل على بن أحمد عن الشاهد إذا كان يصف حدود المدعى حين ينظر فى الصك وإذا لم ينظر فيه لا يقدر على وجهها هل تقبل شهادته فقال: إذا كان ينظر وينقله ويحفظه عن النظر فلا تقبل، فأما إذا كان يستعين به نوع استعانة كقارئ القرآن عن المصحف فلا بأس به.

١٦٥٤٣ :- م: وحكى فتوى الشيخ شمس الأئمة السرخسى فى رجل ادعى داراً من نسخة، أو صك قرأها على الشهود فقال الشهود: وهم أميون ما همجنى گواهى ميدهيم لهذا المدعى على هذا المدعى عليه أن شهادتهم صحيحة، وسئل شمس الإسلام الأوزجندى عن الشهود إذا قالوا: بالفارسية ما همجنى گواهى ميدهيم كه اين عين مدعى به ملك اين مدعى است هل تقبل شهادتهم؟ قال: نعم وقيل: ينبغى أن لا تقبل، وفى الفتاوى العتائية: ولا تصح الشهادة بقوله أعرف أو أعلم حتى يقول: أشهد، وفى الذخيرة: إذا شهد أحد الشاهد ين بنسخة قرأها بلسانه، ثم قرأها رجل من النسخة والشاهد الآخر يقرأ معه مقارناً بقراءته فهذا ليس بصحيح، وفى السراجية: عن الشيخ الإمام السرخسى أنه سئل لو أن شاهداً شهد على نسخة الشهادة وشهد الباقون وقالوا: نشهد بمثل ما شهد به هذا الشاهد فى هذه النسخة هل يكتفى بذلك؟ قال: نعم، م: وفى فتاوى النسفى: سئل عن شهود كان فى لفظ شهادة كل واحد منهم "ماگواهى ميدهيم كه فلان چیز آن فلان است" م: هل يكون هذا بمنزلة قوله: "ملك فلا نست"؟ قال: نعم، وفى جامع الفتاوى: عند بعضهم لا تكون شهادة بالملك وكان الإمام ظهير الدين المرغينانى يقول: ينبغى للقاضى أن يستفسرهم أنهم أرادوا به الملك، أو غيره، فإن فسروا أخذ

بتفسيرهم وإن لم يفسروا وغابوا، أو ماتوا فالقاضي يقضى بشهادتهم بالملك.

١٦٥٤٤ :- وفي فتاوى أبى الليث: وإذا وقع البيع بين رجلين بالتعاطى ووقعت الحاجة إلى الشهادة فالشهود كيف يشهدون؟ قيل: يشهدون على الأخذ والإعطاء ولا يشهدون على البيع، وقيل: لو شهدوا على البيع يجوز.

١٦٥٤٥ :- شهد الشهود بعين فى يد رجل أنه ملك هذا المدعى ولم يشهدوا أنه فى يد المدعى عليه بغير حق، حكى عن الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلوانى أنه قال: لا تقبل هذه، وكان الصدر الشهيد يفتى بقبول هذه الشهادة وهكذا حكى فتوى جماعة من المشايخ وبعض مشايخنا قالوا: تقبل هذه الشهادة فى حق القضاء بالملك ولا تقبل فى حق إيجاب التسليم إلى المدعى وهو الأشبه والأقرب إلى الصواب، لأن وجوب التسليم لينفك عن الملك فى الجملة فهذا القائل يقول: لو سأل القاضي عن الشاهد أهو فى يد هذا المدعى عليه بغير حق؟ فقال الشاهد: لا أدري فالصحيح أنه يقبل الشهادة على الملك .

١٦٥٤٦ :- وفي فتاوى النسفى: ادعى على آخر عشرة دراهم وشهد الشهود أن لهذا المدعى على هذا المدعى عليه مبلغ عشرة دراهم، أو بمبلغ عشرة دراهم لا تقبل الشهادة: وقيل: تقبل وهو الأصح، ولو ادعى بالفارسية ده درم وشهد الشهود بهذه العبارة أن لهذا المدعى على هذا المدعى عليه ده دوازده درم لا تقبل لمكان الجهالة، وكذلك إذا ادعى ده دوازده درم لا تقبل لمكان الجهالة، وكذلك إذا ذكر التاريخ فى الدعوى على هذا الوجه بأن قال: اين ملك منست ازده دوازده سال بأن لا تسمع، وكذلك إذا ذكر الشهود التاريخ فى شهادتهم على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم.

١٦٥٤٧ :- وفي فتاوى شمس الإسلام الأوزجندى: إذا شهد الشهود أن هذا العين حق هذا المدعى ولم يقولوا: ملكه قبلت الشهادة، وفى الذخيرة: وقيل: لا تقبل، م: وقيل: ينبغى للقاضي أن يستفسرهم عن الحق أرادوا به الملك، أو ماهو حقيقة الحق ويبنى الأمر على ما قصدوا وعلى هذا دعوى الحق إذا ادعى ان هذه الدار حقى ولم يقل: ملكى هل يصح منه هذا الدعوى؟ اختلف المشايخ فيه.

١٦٥٤٨ :- وفي الفتاوى: سئل شداد عن ثلاثة نفر شهدوا فى حادثة ثم قال أحدهم قبل القضاء: استغفر الله قد كذبت فى شهادتى فسمع القاضى ذلك ولم يعلم أيهم قال ذلك فسألهم القاضى بعد ذلك فقالوا: كلنا على شهادتنا فالقاضى لا يقضى بشهادتهم وقيمهم من عنده حتى ينظر فى ذلك فإن جاء المدعى باثنين منهم فى اليوم الثانى يشهد ان له بذلك قبلت شهادتهما، إذا شهدوا فى حادثة قبل الدعوى (ثم أعادوها) بعد الدعوى قبلت شهادتهما.

١٦٥٤٩ :- وإذا شهد الشهود على إقرار رجل بشراء محدود، أو بيع محدود، أو ما أشبه ذلك لا بد أن يذكر فى الشهادة أنه أقر على نفسه، وفى الذخيره: أو يقولوا: اقربميرائه لنفسه أو يبيعه لنفسه.

١٦٥٥٠ :- م: وإذا شهد الشهود أن هذا العين ملك هذا المدعى وفى يد هذا المدعى عليه بغير حق ولم يقولوا: فوجب عليه قصر يده عنه وتسليمه إلى هذا المدعى، حكى عن شيخ الإسلام أبى الحسن السغدى أن فيه اختلاف المشايخ منهم من قال: لا بد أن يقولوا ذلك، ومنهم من قال: لا حاجة إلى ذلك، وتكون الشهادة مقبولة، ويجبر المدعى عليه على التسليم إذا طلب المدعى ذلك وعليه أدر كنا كثيرا من مشايخ زماننا، قال شيخ الإسلام: هذا وأنا أفتى أن فى الشهادة قصورا، وفى الفتاوى الخلاصة: لوقالت الشهود: نشهد أن الدار التى فى رياض كذا فى بنى فلان ولم يذكروا حدودها الأربعة ملك هذا المدعى بهذا النسب، وقال المدعى: أنا أتى بشاهدين آخرين يشهدان أن هذه الدار المدعى بها على هذه الحدود، فى بعض الروايات لا تقبل هذه الشهادة، وفى بعض الروايات تقبل.

١٦٥٥١ :- وهنا ثلاث مسائل (١) إحداها: هذه، (٢) الثانية: إذا قالت الشهود: نعرف الدار ونقف عليها ونشير إلى حدودها إذا قمنا ثمة لكن لا ندرى من جيرا نها فالروايات مضطربة، فى بعضها يبعث القاضى أمينين من أمثاله مع المدعى عليه إلى الدار حتى يشهد الشهود بحضرة الدار ويشيروا إلى حدودها، ثم يتعرف الأمينان أسماء الجيران ويخبران القاضى إن وافق مقاله المدعى يحكم القاضى بتلك الشهادة، وفى بعضها يبعث الأمينين مع الشهود حتى يشيروا إلى الدار

وحدودها ويتعرفان أسماء جيرانها ثم يشهدون جميعا عند القاضي، (٣) الثالثة: لو قالت الشهود: نحن نعرف أن هذه الدار ميراث لهؤلاء الورثة عن هذا المورث لكن نعرف أسماء الجيران أما نعرف أنه في محلة كذا في سكة كذا بحضرة مسجد كذا يلاصق دار فلان في زقة كذا، وجاء المدعى بشاهدين يشهدان على هذه الحدود فإن القاضي لا يقضى بشيء، وفي الصغرى: إذا شهدوا على أن هذا وقف على كذا ولم يبينوا الواقف ينبغي أن يقبل، قال ظهير الدين: إذا لم يكن الوقف قديما لا بد من بيان الواقف وإذا شهدوا على أن هذا الضيعة وقف ولم يذكروا الجهة لا يجوز ولا تقبل بل يشترط أن يقولوا وقف على كذا، وفي الأصل: صورته أن يشهدوا بالتسامع على أنها وقف على المسجد أو على المقبرة ولم يذكروا أنه يبدأ بنفقتها فتصرف إلى كذا وما فضل منه يصرف إلى كذا لا يشهدوا على هذا الوجه بالتسامع.

١٦٥٥٢ م: ادعى على آخر عشرة أفقرة حنطة دينا وذكر جميع شرائط وجاء بشهود شهودا على إقرار المدعى عليه أن هذا المدعى أرسل إليه عشرة أفقرة حنطة لا تقبل هذه الشهادة، وإذا قال المدعى للقاضي: لا بينة لي وحلف القاضي المدعى عليه بطلب المدعى، ثم جاء المدعى ببينة روى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أنه تقبل بينته، وعن محمد أنه لا تقبل بينته لمكان التناقض ذكر الخصاف هذه المسألة على هذا الوجه في أدب القاضي.

١٦٥٥٣ م: وذكر الطحاوي في مختصره: إذا قال المدعى: لا بينة لي، أو قال الشهود: مالنا شهادة، ثم جاء المدعى بشهود أو شهد الذين قالوا لا شهادة

١٦٥٥٣ م: أخرج ابن أبي شيبة عن عامر: في الرجل يقول للرجل: عندك شهادة؟ فيقول: لا، ثم يجيء فيشهد، فقال: هي جائزة. مصنف ابن أبي شيبة، البيوع والأقضية، الرجل يسأل: عندك شهادة؟ فيقول: لا، ١١/٥٠٤ برقم ٢٣٠٥٢.

وأخرج عبد الرزاق عن الشعبي: في الرجل يسأل: أ عندك شهادة؟ فيقول: لا، ثم يشهد بعد ذلك، أنه كان يجيز شهادته، قال سفيان: وقولنا: الشاهد يوسع عليه، يزيد في شهادته، وينقص ما لم يمض الحكم، فإذا مضى الحكم فرجع الشاهد، غرم ما شهد به. مصنف عبد الرزاق، الشهادات، باب الرجل يشهد بشهادة، ثم يشهد بخلافها. ٨/٣٥٢ برقم ١٥٥١١.

لنا، عن أصحابنا فيه روايتان: فى رواية لاتقبل لمكان التناقض، وفى رواية: تقبل، وعلى هذا الخلاف إذا قال المدعى: كل بينة آتى بها فهم شهود زور، ثم أتى ببينة، وفى الذخيرة: وعلى هذا إذا قال ليس لى شهادة عند فلان فيما ادعى على هذا، فلما حلفه القاضى جاء بفلان فشهد، م: وعلى هذا الخلاف إذا قال مالى عند فلان وفلان شهادة على هذا، ثم ادعى بعد ذلك شهادتهما، وفى الخانية: ولو قال المدعى ليس لى على الدعوى بهذا الحق بينة، ثم جاء ببينة ذكر الناطفى محمد أنها تقبل، وروى ابن شجاع عن أبى حنيفة أنها لاتقبل لأنه أكذب شهوده، وفى الغياثية: لو قال: كل بينة اقيمها فهى باطلة، فإن أقام بينة لاتسمع فى قولهم جميعا، قال الحلوانى اختلفت الروايات عن أبى حنيفة فى هذا، وأشهر قوله مثل قول الحسن وكان القاضى الإمام أبو على النسفى يقول: قضاء نا اليوم على ما قال محمد بأنه لاتقبل، وقال القاضى الإمام فخرالدين: الفتوى على أنه تقبل.

١٦٥٥٤ م: رجل له دعوى فى عبد فى يدى رجل، وله على ذلك شهود، فقال واحد من الشهود عند القاضى لعبد من عبيد المدعى عليه: هذا العبد ليس هو العبد الذى لفلان فيه الدعوى، ثم أن المدعى ادعى ذلك العبد بعينه لنفسه، وشهدله على ذلك شاهد، قال تلك المقالة بين يدى القاضى فقد قيل: يجب أن لا تقبل شهادته لمكان التناقض، وقيل: يجب أن تقبل فى إحدى الروايتين على ما ذكر الطحاوى، وفى فتاوى النسفى: وينبغى للشاهد أن يقول فى شهادته اين عين ملك اين است وحق وى است حتى لا يمكن أن يلحق به وحق وى نى، وكان الشيخ الإمام فخرالإسلام على البزودى يقول: إذا قال المدعى فلان چیز ملك منست وحق من لا يكتفى به، وينبغى أن يقول وحق منست ويقول فى قوله وبدست فلان بنا حق است، وكذلك فى نظائره حتى لا يلحق به كلمة النفى قال الاحتياط فى هذا، ولكن هذا الاحتياط فى موضع يطالب بالتسليم، وقد ذكرنا جنس هذا قبل،

١٦٥٥٥ م: وفى الحاوى: وسئل أبو القاسم عمن شهد وقال: إنى كنت أعرف هذا المملوك لأب هذا المدعى مات وتركه ميراثا قال فى هذه الشهادة نوع شبهة للشاهد، فيجب عليه أن يستوثق بنفسه، شهد أن هذه المرأة وهى فلانة حرام على

هذا المدعى عليه بثلاث تطليقات، وواجب عليه الكف عنها قال: فيه خلل لا بد من ذكر الفعل من جهة المدعى عليه ليقع بد الحرمة، وهو أن يقول فى الشهادة: وأنه طلقها ثلاثاً، وكذا لا يكتفى الشاهد بقوله، وقد كان حلف بطلاقها وحنث فيها حتى يفسر لفظ اليمين والحنث حتى يرتفع الإشكال، شهدوا بعد الدعوى والإنكار أنها امرأته وحلال له ولم يقولوا أنه تزوجها قيل لا تقل ما لم يشهدوا على العقد، وفى كتاب الحدود إشارة إلى أنها تقبل قال محمد: إذا قال المشهود عليه بالزنا إني تزوجتها أوقال: هى أمرأتى درأت عنه الحد، سوى محمد بين الأمرين فدل أنهما واحد.

١٦٥٥٦ :- وفى فتاوى أبى الليث: إذا ادعى على آخر أنه استهلك دواب له عددا معلوماً، وأقام البينة على ذلك، ينبغى للشهود أن يبينوا الذكور والإناث، وفى الفتاوى الخلاصة: والذكور كذا عدداً والإناث كذا عدداً، وإن لم يبينوا ذلك قال الفقيه أبو جعفر: أخاف أن تبطل الشهادة، ولا يقضى للمدعى بشيء من دعواه، وإن بينوا الذكور والإناث جازت شهادتهم، ولا يحتاج إلى ذكر اللون، وهذا القائل يقول مع ذكر الأنوثة والذكورة لا بد من ذكر النوع بأن يقولوا فرس أو حمار ونحوه، ولا يكتفى بذكر اسم الدابة ومن المشايخ من أبى ذكر الذكور والأنوثة والأول أصح، وفى الكبرى: قال القاضى فخر الدين: إن كان المقصود من دعوى الدابة المستهلكة هو القيمة فلا يستغنى المدعى ولا شهوده عن بيان القيمة، وقول الشهود مقبول فى بيان القيمة، فينبغى أن تقبل شهادتهم وإن لم يذكروا الذكور والأنوثة كما فى اللون وصار كما لو ادعى على آخر مالا مقدراً فشهدله شهوده على ذلك، فسألهم القاضى عن السبب فقالوا استهلك عليه دابة تقبل.

١٦٥٥٧ :- وكذا الرجال لو أقاموا البينة على نكاح امرأة ميتة يقضى لها بالميراث، وإن كان القضاء بالميراث بناء على القضاء بالنكاح، وثبوت النكاح على الشركة بمنزلة جهالة أوصاف الدابة، لكن لما كان المقصود من النكاح بعد الموت إنما هو الميراث ولا تنافى فيه قضى لهما به اعتبار الماهو المقصود من الدعوى كذا هنا.

١٦٥٥٨ :- م: رجل ادعى على غيره أنك ابرأتني عن جميع الدعاوى والخصومات، والمدعى عليه لم يخاصمه بعد، ولم يدع عليه شيئاً وجاء المدعى

بشاهدين شهدا على ما ادعاه فقد قيل: لا تقبل هذه الشهادة، وقد قيل: تقبل، وعلى قياس مسألة ذكرها في أدب القاضى أن المطلوب إذا ادعى عند القاضى أن الطالب ابرأنى عن كل قليل وكثير وهو اليوم فى بلد كذا وشهودى هنا حضور فاسمع من شهودى واكتب لى إلى قاضى بلد كذا على قول أبى يوسف القاضى لا يسمع من شهوده، ولا يكتب له، وعلى قول محمد يسمع ويكتب، يجب أن تكون هذه المسألة على ذلك الخلاف، ولو قال المدعى فى هذه المسألة خاصمنى ووجد الإبراء مرة يجب أن تقبل شهادة شهوده بخلاف كما فى تلك المسألة.

١٦٥٥٩ :- رجل ادعى عبدا فى يد رجل أنك بعتنى هذا العبد، ونقدت الثمن وهو ألف درهم فجحد البائع البيع، وقبض الثمن فشهد له شاهدان على إقراره بالبيع وقبض الثمن وقالوا: لا نعرف العبد ولكنه قال لنا عبدى زيد وشهد آخران هذا العبد اسمه زيد، وشهدا على إقرار البائع أن اسمه زيد فالبيع لا يتم بهذه الشهادة ويحلف البائع فإن حلف ردّ الثمن وإن نكل لزمه البيع بنكوله هكذا قال أبو يوسف، وإن شهد شاهداً البيع أنه أقر أنه باع عبده زيدا فإن نسبوه إلى شئ يعرف من عمل أو صناعة أو حلية فوافق ذلك هذا العبد، فهذا والأول سواء فى القياس إلا أنى استحسّن إذا نسبوه إلى فن معروف أن اجيزه وكذلك الأمة.

١٦٥٦٠ :- وفى المنتقى: شهد شاهدان أن لهذا فى هذه الدار ألف ذراع فإذا الدار خمسمائة ذراع، أو شهدا أن له فى هذه القراح عشرة أجرة فإذا القراح خمسة أجرة فالشهادة باطلة، ولو كان أقر بذلك أخذ المقر له كلها.

١٦٥٦١ :- وفيه أيضا: شاهدان شهدا أن شاة هذا دخل غنم هذا، ولم نعرف الشاة لا تقبل شهادتهما، ولو شهدا أنه غصب شاة وادخلها فى غنمه قضيت عليه بالقيمة، ولو شهدا أن داره فى دار هذا ولم يحدّوا من أى موضع إلى أى موضع هى فالشهادة باطلة، ولو شهدا أنه غصب داره وادخلها فى داره قضيت عليه بالقيمة، وفى المضمّرات: وإن ادعى أنه رهن عند هذا ثوبا أو غصبه منه وشهد الشهود بذلك وقالوا وانا لا نعرف الثوب قبلت شهادته، وبيان الثوب إلى الغاصب والمرتهن، وعند محمد ولو شهدوا بكر حنطة ولم يصفوها قبلت شهادته، وفى الحاوى: سئل محمد

بن سلمة عمن دفع الدراهم بثوب، وأخذه بعد المساومة من غير أن عقدا بينهما بيع، ثم أنكر أحدهما فأراد الشاهدان أن يشهدا بذلك كيف يشهدان؟ قال: يشهدان أنه دفع إليه الدراهم وقبض الثمن.

١٦٥٦٢ :- وفي الفتاوى العتائية: فى هذا الفصل ولو شهدوا على رجل غائب أو ميت أنه غصب من هذا المدعى هذا العين الذى فى يد هذا لم تقبل، حتى يشهدا أنه وصل إلى هذا من الغاصب، وكذا لو شهدا بإقرار الميت أن العين الذى فى يده هذا المدعى عليه هذا لم تقبل، حتى يشهدا من قتله، وكذا لو أقام المطلوب بينة على الطالب أن غريم الطالب وهو فلان الغائب أقر أن ما عليه للطالب فذلك لهذا المطلوب من ثمن عبد باع له بأمره تقبل ويتقاصان.

١٦٥٦٣ :- م: وفي نوادر ابن سماعة: عن أبى يوسف فى ثلاثة نفر لهم على رجل دين ألف درهم فشهد إثنان منهم على الثالث أنه قد أبرأه عن حصته لايحوز، وقال محمد: إن كانا قد قبضا نصيبهما فشهادتهما باطلة، وإن كانا لم يقبضا فشهادتهما جائزة، وفي الفتاوى العتائية: وكذا لو شهد كل واحد على صاحبه بالبراءة يحوز، وكذا شهادة بعض القاتلين على البعض بالعفو، ولو كان شيئاً بين ثلاثة فشهد إثنان على ثالث بإقراره أن حصته لفلان وأن اسمه عارية جاز، وكذا لو شهدا عليه ببيع نصيبه، م: إذا شهد على رجل أن اسمه عارية فى هذا الدين وهو لفلان، وفلان يدعيه فهى جائزة، وفي الذخيرة: ثم فى الشهادة على الحاضر يحتاج إلى الإشارة إلى المدعى عليه والمدعى والمشهود به إذا كان المشهود به نقلية، وفى الشهادة على الميت أو على الغائب وقد حضر الوصى أو الوكيل يحتاج إلى تسمية الشهود اسم الميت واسم الغائب واسم أبيهما واسم جدتهما شرط الخصاف ذكر الجد للتعريف وهكذا ذكر فى الشرط، من مشايخنا من قال: هذا قول أبى حنيفة ومحمد أما على قول أبى يوسف ذكر الأب يكفى وهو المعروف والمشهور فى الكتاب، وذكر شمس الأئمة الحلوانى أن على قول أبى يوسف ومحمد ذكر الجد ليس بشرط، وهكذا ذكر أبو زيد فى شرطه والصناعة لا تقوم مقام ذكر الجد على قول من شرط ذكر الجد إلا إذا كان صناعة يعرف بها لا محالة،

م: نوع آخر من هذا الفصل

١٦٥٦٤ :- قال محمد في الأصل: إذا شهد رجلان أن لهما ولفلان على هذا الرجل ألف درهم فهذا على وجوه: (١) الأول: أن ينصا على الشركة بأن شهدا أن لفلان ولهما على هذا الرجل ألف درهم مشتركة بينهم، وفي هذا الوجه لا تقبل شهادتهما أصلا، (٢) الثاني: إذا نصا على قطع الشركة بأن قالوا: نشهد أن لفلان على هذا خمسمائة وجب بسبب على حدة، وفي هذا الوجه تقبل الشهادة في حق فلان وهذا ظاهر (٣) الثالث: إذا اطلقا الشهادة إطلاقا، وفي هذا الوجه لا تقبل الشهادة أصلا.

١٦٥٦٥ :- وإذا كان لرجل ألف درهم على ثلاثة نفر شهد اثنان منهم أن صاحب الدين ابرأهما، وفلانا عن الألف التي كانت عليه وعليهما، فإن كان البعض كفيلا عن البعض لا تقبل شهادتهما أصلا، وإن لم يكن البعض كفيلا عن البعض فإن شهدا أنه ابرأهما وفلانا بكلمة واحدة لا تقبل شهادتهما أصلا، وإن شهدا أنه ابرأهما، على حدة وفلانا على حدة تقبل شهادتهما في حق فلان، ونظير هذا ما ذكر في كتاب الحدود: إذا شهد رجلان أن فلانا قذف أمنا وهذه بكلمة واحدة لا تقبل شهادتهما، ولو شهدا أنه قذف أمنا على حدة وهذه على حدة قبلت شهادتهما في حق هذه.

١٦٥٦٦ :- وفي المنتقى: إذا شهد رجل وامرأتان أن زوج المرأتين قال لئن طالق لم تجز الشهادة على طلاقهما وعلى طلاق غيرهما.

١٦٥٦٧ :- ولو شهد شاهدان أنه أوصى بثلث ماله لفقراء بنى تميم، وهما من بنى تميم وهما فقيران جازت الشهادة، ولا يعطيان شيئا، ولو شهدا أنه أوصى بثلث ماله لفقراء أهل بيته وهما فقيران من أهل بيته، أو ولد لهما فقير من أهل بيته لم تجز الشهادة لهما ولا لغيرهما، وإن كانا غنيين ولا ولد لهما فقير جازت الشهادة، وفي الوصايا الوصى بثلث ماله لفقراء جيرانه فشهد على ذلك رجلان ولهما أولاد محتاجون في جوار الموصى قال محمد لا تقبل هذه الشهادة أصلا، م، وفي الكبرى: ينبغي أن تقبل شهادة الشاهدين في حق من سوى أولادهما، قال القاضى فخر الدين: الفتوى على أنه لا تقبل شهادة من له أولاد محتاجون في جوار

الموصى إذا كان الجيران ممن يحصون، وما ذكر في الوقف فتأويله إذا كان فقراء الجيران لا يحصون.

١٦٥٦٨ - م: وفي وقف هلال: لو وقف على فقراء جيرانه، فشهد على ذلك شاهدان من فقراء جيرانه قبلت شهادتهما، وفي الحاوى: قال الفقيه أبو الليث رحمه الله: ما ذكر في الوقف قول أبي يوسف أما على قياس قول محمد ينبغي أن لا يقبل في الوقف أيضا ويحتمل أن ما ذكر في الوقف محمول على ما إذا كان جيرانه كثيرا لا يحصون، وما ذكر في الوصية محمول على ما إذا كانوا قليلا يحصون.

١٦٥٦٩ - م: فإن محمدا ذكر في الزيادات لو أن سرية رجعت إلى دار الاسلام بأسارى، فقالت الأسارى: نحن من أهل الاسلام أو من أهل الذمة أخذنا هؤلاء في دار الاسلام، وقال السرية هم من أهل الحرب أخذناهم في دار الحرب، كان القول قول الأسارى، فإن أقامت السرية بينة على دعواهم إن كان الشهود من الأسارى جازت شهادتهم وإن كانوا من السرية لا تقبل ولو كانت المسألة على هذا الوجه في الجند فشهد بعض الجند بذلك جازت شهادتهم لان السرية قوم يحصون وكانت شهادة البعض شهادة على حق نفسه والجند جمع عظيم ولا يعتبر حقهم مانع من الشهادة، م: وإذا شهد أهل مسجد على وقفية كراصة على مسجد هم أو على أهل مسجد هم وهم يحصون، حتى يجوز الوقف هل تقبل شهادتهما؟ ينظر إن كان الشاهد ممن يقرأ أوله ولد يقرأ لا تقبل شهادته وإن كان ممن لا يقرأ وليس له ولد ممن يقرأ تقبل شهادته وهو نظير أهل مدرسة شهدوا على وقف تلك المدرسة أو أهل محلة شهدوا على وقف تلك المحلة وهناك بعض المشايخ فصلوا الجواب تفصيلا فقالوا في شهادة أهل المدرسة إن كانوا يأخذون الوظيفة من ذلك الوقف لا تقبل شهادتهم وإن كانوا لا يأخذون تقبل.

١٦٥٧٠ - م: وفي الخانية: وقاسوا على مسألة الشفعة، دار بيعت ولها شفعاء، فأنكر البائع البيع فشهد بذلك بعض الشفعاء إن كان لا يطلب الشفعة وقال ابطلت شفعتي جازت شهادته، وإن كان يطلب الشفعة لا تقبل شهادته قال رضى الله عنه وعندى هذا يخالف الشفعه، م: وكذلك في أهل المحلة من شهدوه ممن

يأخذ شيئاً من ذلك لا تقبل شهادته.

١٦٥٧١ :- وفي الخانية: وعن بعض المشايخ إذا شهد إثنان من أهل السكة على وقف تلك السكة إن كان الشاهد يطلب لنفسه حقاً لا تقبل شهادته، قال رضى الله عنه: وعندى فى وضع هذه المسألة والجواب نظر؛ لأن الوقف على السكة يكون لإصلاح طرقها وما أشبه ذلك ولو وقف لبناء القنطرة أو لإصلاح الطريق أو حفر القبور ولا تخاذ السقايات والخانات للمسلمين أو لشراء الأكفان لهم ذكر الناطقى أنه لا يجوز وكان فى المسألة نظر، م: وعلى هذا الوقف فى المكتب، والشاهد صبى فى المكتب أو رجل له صبى فى المكتب وبعض مشايخنا يقول: يجب أن تقبل الشهادة فى هذه المسائل كيف ما كان، فى الخانية: ولو أوصى بشيء من ماله لمسجد حيه وأنكرت ورثته ذلك فشهد بذلك بعض أهل المسجد جازت شهادته، وكذا إذا شهد على وقف المسجد الجامع، وفى الخلاصة: أو على أبناء السبيل وهما من أبناء السبيل جازت شهادتهم، واختلف المشايخ فى شهادة بعض أهل المسجد قال بعضهم منهم الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل: أنه لا تقبل شهادة أهل المسجد، وقال الشيخ الإمام أبو بكر بن حامد: أنه تجوز هذه الشهادة وأخرج الرواية من سير الوقف.

١٦٥٧٢ :- ولو شهد الشهود أنها كانت فى يد المدعى أمس أو قالوا منذ شهر أو سنة لا يقضى بهذه الشهادة، وعن أبى يوسف أنها تقبل، ويؤمر بالتسليم إلى المدعى، ولو شهدوا على إقرار المدعى عليه أنها كانت فى يد المدعى أمس يؤمر بالإعادة إلى المدعى فى قولهم، وكذا لو شهدوا أنها كانت فى يد المدعى وإن المدعى عليه هذا أخذها منه، أو غصبها منه، أو انتزعها من يده، أو أبق العبد من يد المدعى فأخذه المدعى عليه، أو أرسله المدعى فى حاجته فأخذه المدعى عليه، أو أودعه عند المدعى عليه، أو أعاره إياه تقبل، وإن لم يشهدوا على ملك المدعى ولو شهد الشهود فقالوا نشهد أن هذا العين لهذا المدعى، ولم يشهدوا أنه ملك المدعى، أو قالوا: نشهد أن المدعى ملك لهذا، أو شهدوا على إقرار صاحب اليد أن هذا العين لهذا المدعى يجوز، ويقضى به للمدعى، وما ذكرنا أنه لا بد من التصريح

على الملك فذلك قول البعض وهو اختيار الشيخ الإمام على بن محمد البزدوى، أما على قول العامة إذا شهدوا أنه له تقبل.

١٦٥٧٣ :- وفي فتاوى آهو: وأهل القرية إذا شهدوا على حق لهذه القرية، إن كانوا ممن لا يحصون تقبل وإلا فلا، وفي البقالى: شهادة الجندى للأمير لا تقبل، وفي كتاب الشرب المائة ومادونه ممن يحصون، وما زاد لا يحصون، م: إذا شهدوا أن جميع ما فى قرية فلان من الدور والأرضين وغيرهما التى هى معروفة لفلان ميراث من جهته لفلان، وهذا المدعى لا وارث له غيره ذكر الصدر الشهيد، فى فتاوى الصغرى: ان الشهود ان كانوا يعرفون حدود ذلك جاز، وإن كانوا لا يعرفون لا يجوز، وقيل: إذا كان الشهود لا يعرفون حدود ذلك لا يحل لهم أداء الشهادة وإن عرفوا إلا أنهم لم يشهدوا بها فالقاضى لا يقبل شهادتهم وهو الأصوب،

١٦٥٧٤ :- إذا ادعى آخر نقرة جيدة موزونة بوزن معلوم، وشهد الشهود بالنقرة بذلك الوزن، ولم يذكروا صفة الجودة فى شهادتهم، ولا صفة الرداءة فالقاضى يقبل شهادتهم، ويقضى بالنقرة الرديئة بذلك الوزن، هكذا يفتى بعض مشايخنا، وعلى هذا القياس إذا ادعى مقدارا معلوما من دقيق غير منخول، وشهد الشهود بالدقيق مطلقا: وقيل لا بد بينهما فرق، ولو ادعى دقيقا مع النخالة وشهد الشهود بدقيق غير منخول لا يقبل.

١٦٥٧٥ :- وفي الصغرى: ادعى دارا فى يد رجل أنه اشتراها من فلان، وشهد الشهود أنه ملك المدعى اشتراها من فلان، وفلان يملكه أو شهدوا أنه كان للبائع فلان اشتراها هذا المدعى منه، وشهدوا أنه اشتراها من فلان وسلمها إليه فلان تقبل، وإن شهدوا أنه اشتراها من فلان لا غير لا تقبل.

١٦٥٧٦ :- ادعى عينا فى يد إنسان أنه ملكه، فشهد شاهدان أنه باع هذا العين فلان وهو فى يده من هذا المدعى تقبل، ولا يحتاجان إلى أن يقولوا باع وهو يملكه، وكذا إذا شهدا أن المدعى اشترى هذا العين من فلان وقبض منه حتى تكون شهادة بأنه كان فى يد البائع يوم باع تقبل، وكذا لو كان مكان البيع هبة إذا شهد شاهدان أنه اشترى هذا من هذا المدعى عليه إن كان المدعى فى يده

لا يحتاجان إلى أن يقولوا باع وهو يملكه، وإن لم يكن في يده يحتاجان، وإن شهد أنه ملك المدعى هذا اشتراه من فلان لا يحتاجان إلى أن يقولوا باع وهو يملكه وإن لم يكن في يده يحتاجان، وإن شهد أنه ملك المدعى هذا اشتراه من فلان لا يحتاجان إلى أن يقولوا وفلان يملكه، ادعى ثوبا في يد رجل أنه اشتراه منه ووجد ذواليد فشهد شهود المدعى أنه باعه، لكننا لا ندري هوله أم لا فإنه يقضى بشهادتهما، وفي الخانية: رجلان شهدا أن فلانا أمرنا أن نبلغ فلانا أن فلانا وكله ببيع عبده فاعلمناه ذلك قال أبو يوسف: تجوز شهادتهما، ولو قالوا: نشهد أن زوج هذه المرأة قال لنا خيرا امرأتى فلانة فخيرنا ها فاختارت نفسها لا تقبل شهادتهما. ١٦٥٧٧ :- وفي الفتاوى الخلاصة وفي الأقضية: رجل ادعى دارافى

يدر رجل فقال إنها ملكى واشتريتها من فلان منذ سنة، وشهدوا كما ادعاه ولم يقولوا قبضها بأمره لا تدفع إليه حتى يؤخذ منه الثمن ويدفع إلى البائع، ثم رجع محمد فقال: تؤخذ الدار من يده ولا تدفع إلى المدعى حتى يؤخذ منه الثمن، وفي المنتقى: لا يصح هذا الدعوى حتى ينقد الثمن عند القاضى ولو حضر الذى ادعى الشراء منه وأنكر البيع منه، ذكر فى الأقضية فى موضع أنه تؤخذ الدار من المدعى عليه وتسلم إلى البائع وذكر فى باب توقيت الشراء وفى باب الدار التى تنازع فيها إثنان أنه لا يلتفت إلى إنكاره وهذا أصح، فإن قالت الشهود: اشتراها من فلان ولم يذكروا الثمن لكن قالوا أنه قبضها نسأل قبضها بأمره أو بغير أمره فإن قالوا: لا نزيد على هذا لا تقبل شهادتهما، فإن ماتا قبل أن نسألهما فهذا على أن القبض بأمر البائع، وإن جاء الغائب يخاصم المستحق قضى له بالدار، وهذا كله إذا لم يشهدوا على نقد الثمن، فإن شهدوا على نقد الثمن فهذا دعوى مطلق الملك فشهد الشهود بالملك بالشراء بعد ما شهدوا بالملك المطلق تقبل، شهدوا أن لهذا المدعى على هذا المدعى عليه ثمن دار مقبوضة ولم يذكروا الحدود تقبل.

م: الفصل الخامس فى شهادة الرجل على فعل من أفعاله أو صفة من صفاته

١٦٥٧٨ :- يجب أن يعلم بأن شهادة الإنسان على فعل من أفعاله، أو صفة من صفاته أو نفى ذلك لا تقبل، قال ابن سماعة عن محمد: كان أبو حنيفة يجيز شهادة القاسمين على قسمتهما، وكان أبو يوسف لا يجيز ذلك، ثم رجع إلى قول أبى حنيفة، وقال محمد لا تجوز شهادتهما، وذكر الخصاص قول محمد مع أبى حنيفة ولم يذكر فيه الاختلاف قالوا: إن ما ذكر الخصاص آخر قول محمد فقد رجع إلى قول أبى حنيفة فأما فى ظاهر الرواية فقول محمد مخالف لقولهما فى هذه المسألة، وإنما تقبل شهادتهما عند أبى حنيفة وأبى يوسف إذا كانا لا يطلبان الأجر وأما إذا كانا يطلبان الأجر لا تقبل شهادتهما، وفى الخلاصة: بالإجماع، م: وهذا كما قلنا فى شهادة الشفيعين على بيع الدار أنهما إن طلبا الشفعة لا تقبل شهادتهما، وإن كانا لا يطلبان الشفعة تقبل شهادتهما، وقال بعض مشايخنا: لا تقبل شهادتهما إذا شهدا على القسمة لا غير، ثم قال بعد ذلك، نحن قسمنا واشتغلا بالتفسير فأما إذا شهدا على قسمة أنفسهما من الابتداء لا تقبل شهادتهما ولكن إطلاق ما ذكرنا فى الكتاب يدل على أنه تقبل شهادتهما فى الأحوال كلها وإن الصحيح ما ذكر من جواز شهادتهما على الإطلاق على قسمة أنفسهما قال: فإن خرزا الأرض وقوماها، ثم عرضا ذلك على القاضى، ثم حضرت الورثة فأقروا بالتخريز والقسمة فأقرع القاضى بينهم، ثم شهدا بالقسمة وقسم بينهم فذلك جائز، وهذا عند محمد وأما عند أبى حنيفة وأبى يوسف ففعلهما منقول إلى القاضى، ونظير هذا ما ذكر ابن سماعة فى نوادره: عن أبى يوسف أنهما إذا شهدا أنه أمرنا أن نبلغ فلانا أنه قد وكله ببيع عبده وقد أعلمنا أو أمرنا أن نبلغ امرأته أنه جعل أمرها فى يد هاو بلغنا ها وقد طلقت نفسها جازت شهادتهما.

١٦٥٧٩ :- وفى الذخيرة: ونظير هذا ما ذكر ابن سماعة فى نوادره عن أبى يوسف: جعل أمر امرأته بيد ها، ثم قال لرجلين: أخبراها إنى جعلت أمرها بيد

ها، ثم إنهما شهدا عند القاضى وقالوا: نشهد أن فلانا أمرنا أن نخبر امرأته أنه جعل أمرها بيد ها، وإننا قد أخبرنا ها أن زوجها جعل امرها بيد ها وإنها طلقت نفسها والزوج يجحد بذلك فالقاضى يجيز شهادتهما، وبمثله لو قال الزوج لهما: اجعلا أمر امرأتى بيدها وإنها اختارت نفسها فالقاضى لا يجيز شهادتهما.

١٦٥٨٠ :- ابن سماعة عن محمد رجل شهد عليه شاهدان أنه باع هذه الدار من هذا الرجل بألف درهم على أنهما ضمنا للمشتري الدرك يعنى الشاهدان ضمنا الدرك للمشتري قال: إذا كان الضمان فى أصل البيع لم تجز شهادتهما وإن لم يكن الضمان فى أصل البيع جازت شهادتهما، وإنما وزان مسألة الكتاب وهى شهادة القاسمين ماذكر.

١٦٥٨١ :- إذا شهدا على رجل بمال أنه قبضه من آخر وهو ينكر فشهدا على قبضه وقالوا: نحن وزنا ها عليه قال: إن كان رب المال حاضرا عند الوزن جازت شهادتهما، وإن لم يكن حاضرا لم تقبل شهادتهما، لأنه إذا كان حاضرا ينتقل فعل العقد إليه وكان شاهدا على فعل غيره فأما إذا كان غائبا تعذر إضافته إليه فبقى العقد مقصورا عليه، فالحاصل أن شهادة الإنسان على فعل نفسه لا تقبل إلا إذا كان ذلك الفعل منتقلا إلى غيره سواء كان له منفعة فى المشهود به أو لم يكن، فإن كان فعله منقولاً إلى غيره تقبل شهادته عليه، قال فى المنتقى: على طريق الاستشهاد ألا ترى أنه لو وزن له الغريم ألف درهم ووضعها وقال: خذ مالك قد وفيتكها، وقال المقضى له لرجل: ناولنى هذه الدراهم فناوله، ثم شهد على المقضى له أنه هو الذى دفع الدراهم إليه أن شهادته جائزة وذكر هلال البصرى فى الشروط: أنه لا تقبل شهادة الذى كال فى المكيل ولا تقبل شهادة الذى ذرع فى المذروع، وفى المنتقى: رواية بشر عن أبى يوسف عن أبى حنيفة أن شهادة الكياليين باطلة،

١٦٥٨٢ :- ادعى على آخر أنه أقرضه كرحنظة وشهد شاهدان بهذه اللفظة "بجوار ما آورد وما كراکش بوديم" فقد قيل: لا تقبل هذه الشهادة، وقيل: تقبل لأنهما أضافا الفعل إلى المدعى عليه حيث قالوا: بجوار ما آورد، حتى لو قالوا: ما آورديم بنزدك وى نه بدستورى وى، لا تقبل هذه الشهادة على قياس

مسألة الكتاب وقد قيل: ينبغي أن يقال: ان قالوا: مدعى عليه باما بوده تقبل شهادتهما وإن قالوا "باما نبوده" لا تقبل على قياس مسألة الوزن.

١٦٥٨٣ :- قال ابن سماعة عن محمد في رجل اشترى من رجلين عبيدين شراء صحيحا، أو فاسدا وقبضهما المشتري فأعتقهما واختلف البائع والمشتري في ثمن العبد ين، في البيع الصحيح وفي قيمتهما في البيع الفاسد يوم قبضهما المشتري فشهد هذان العبدان على ثمنهما، أو على قيمتهما يوم قبضهما المشتري فإنه لا تقبل شهادتهما، وروى عن أبي يوسف أنه تقبل شهادتهما على زيادة الثمن، أو نقصانه، وفي الذخيرة: ولو أراد المشتري أن يرجع بنقصان عيب أنكره البائع فشهد العبدان أن هذا العيب كان بهما عند البائع لم أقبل ذلك.

١٦٥٨٤ :- وفي المنتقى: رجل قال لرجلين إن رأيتما هلال رمضان فعبدي حر فشهدا أنهما قد أبصرناه قال أبو يوسف: لم أعتق العبد وأجزت شهادتهما على الصوم، م: قال: ولو شهد العبدان بعد العتق أن المشتري أوفى البائع الثمن قبلت شهادتهما، وفي جامع الفتاوى: كرجلين شهدا أنهما زوجا هذه المرأة لا تقبل، ولو تصادقوا على النكاح وشهد الشاهدان وهما العاقدان بإيفاء المهر تقبل.

١٦٥٨٥ :- م: ولو أن رجلين شهدا لأختهما على رجل بمهر، وقالوا: نشهد أننا زوجناه أختنا بألف درهم ووجد الزوج النكاح، أو قال: المهر كان خمسمائة فشهادتهما لا تقبل على فعل أنفسهما وهذه مسائل: منها: إذا شهد أنه أمرهما فلان أن يزوجاها فزوجاها، ومنها: إذا شهد أنه أمرهما أن يخلعاه فخلعاه أو أمرهما أن يشتريا له عبدا وقد فعلا وكل وجه على ثلاثة أوجه (١) إما أن يجحد الموكل بالأمر والعقد جميعا (٢) أو يقر بالأمر ويجحد العقد (٣) أو يقر بهما وكل وجه على وجهين: إما أن يكون الخصم يدعى العقد مع الوكيل في الفصول كلها أو يجحد، فإن كان الموكل جحد الأمر والعقد جميعا لا تقبل هذه الشهادة في الفصول كلها، فإن كان الأمر يقر بهما فإن كان الخصم مقرا بالعقد فالقاضي يقضى بذلك لا بشهادتهما، بل بتصادقهم، البيع والنكاح والخلع في ذلك على السواء، وإن كان الخصم يجحد العقد فالقاضي لا يقضى بالبيع والنكاح ويقضى

فى الخلع بالطلاق بغير مال لا بشهادتهما، ولكن بإقرار الزوج وإن كان الأمر يقر بالأمر ولكن يجحد العقد فإن كان الخصم مقرافإنه يقضى بها فى العقود كلها إلا فى النكاح عند أبى حنيفة وإن كان الخصم جاحداً لا يقضى بشئ من العقد.

١٦٥٨٦ :- وفى العيون: ولو أن ثلاثة اقتسموا الدار ثم شهد اثنان بأن الثالث باع نصيبه فإن سلما الشفعة جازت شهادتهما، ولو لم يقتسموا فشهدا الاثنان أن الثالث باع نصيبه فشهادتهما باطلة.

١٦٥٨٧ :- وفى نوادر ابن سماعة: إذا اشترى الرجل عبيدين وقبضهما وأعتقهما وأراد أن يرجع بنقصان عيب قد أنكره البائع فشهد العبدان أن هذا العيب كان بهما لا تقبل شهادتهما، وكذلك لو شهدا لرجل على المشتري أنه كان له نصفها فشهادتهما باطلة وهو قول أبى حنيفة، وكذلك لو شهدا أن المشتري وهب نصف كل واحد منهما لرجل لم أقبل شهادتهما، وكذلك أم ولد رجل مات عنها أو أعتقها فشهدت هى وامرأة ورجل إنى كنت بين الميت ورجل آخر لا أقبل شهادتهما ولا أقضى على المستولد بنصف قيمتها ونصف عقرها.

١٦٥٨٨ :- وفى نوادر ابن سماعة: عن أبى يوسف قال أبو حنيفة: رجل قال لعبده: إن دخلت دارهذين أو قال: إن مسست ثوبهما فأنت حر ففعل العبد ذلك فجاء الرجلان يشهدان: وفى الخلاصة: أو ابناهما فشهادتهما جائزة، م: بخلاف ما إذا قال: إن كلمتما عبدى، أو مسستما ثوبى فهو حر فشهدا أنهما فعلا ذلك لا تقبل شهادتهما، ولو قال لعبده: إن كلمت فلانا وفلانا فأنت حر فشهدا أنه كلمهما لا تقبل شهادتهما بخلاف ما لو قال له: إن دخلت داركما فشهدا على الدخول حيث تقبل شهادتهما، وفى الشهادات المنتقى: عن أبى يوسف رجل قال: إن دخل دارى هذه أحد فعبدى حر فشهد ثلاثة نفر أو أربعة نفر أنهم دخلوا فهذا على وجهين: إن قالوا: دخلنا جميعا لا يقبل قولهم ولا يحكم بحرية العبد فإن قال: اثنان منهم دخلنا ودخل هذا الثالث والرابع معنا قبل قولهم وحكم بحرية العبد.

١٦٥٨٩ :- وفى الخانية: وسئل ابن أبى يوسف عن هذه المسألة فقال: إذا شهد أربعة أو ثلاثة إنا دخلنا جميعا تقبل شهادتهم وإن كانا اثنين لا تقبل، فقال

له الحسن بن زياد: أصبت وخالفت أباك، وفي الحاوى: كان أبو يوسف يقول: لا يجوز حتى يقول: اثنان دخلنا ودخل معنا هذا الثالث والرابع، م: وروى الحسن بن زياد فيمن حلف بعق مما ليكه أن لا يستقرض شيئا أبدا فشهد رجلان أنهما أقرضاه لا تقبل شهادتهما، وفي الخانية: ولا يعتق العبد، م: ولو شهدا أنه طلب ذلك منهما ولم يقرضاه قبلت شهادتهما، ولو حلف لا يستقرض فلانا وفلانا شيئا فشهدا أنهما أقرضاه حنث في يمينه، وعن أبي يوسف في رجل ادعى دارا وشهد له شاهدان بها وأنه كان استأجرهما على بنائه وغير ذلك مما لا يجب عليهما الضمان في ذلك قبلت شهادتهما، ولو قال: استأجرنا على هدمها فهدمناهما لم تقبل شهادتهما بالملك للمدعى وضمنا للمدعى عليه قيمة البناء.

١٦٥٩٠ :- وفي الخانية: وذكر في طلاق الأصل لو شهدا أن فلانا قال: أنت طالق إن كلمت فلانا وفلانا لأنفسهما فشهدا أنها قد كلمت، أو شهدا أنه قال لهما لو يكلمان امرأتى فلانة وفلانة فهي طالق وأنهما قد تكلما هما كانت شهادتهما باطلة، ولو حلف أن لا يهدم دار هذين أو لا يقطع يدهما فشهدا أنه فعل ذلك بهما لم تجز شهادتهما، وذكر في طلاق الأصل: لو شهدا على رجل أنه أمرهما أن يزواجه فلانة وأنهما قد فعلا ذلك جازت شهادتهما، وعن أبي القاسم إذا ادعت امرأة على ورثة الزوج مهرها فأنكر الورثة نكاحها وكان أحد الشاهدين تولى تزويجها قال: يشهد على النكاح ولا يذكر العقد عن نفسه ولو شهدا أنه قال: عبدى حر إن ضربتكما فشهد شاهدان سواهما أنه قد ضربهما لم تجز شهادتهما وكذا إن أقر المشهود عليه بضربهما وأنكر اليمين، رجلان شهدا على رجل أنه قال لهما ولرجل آخر أيكم طلق امرأتى فهو جائز، أو قال: أمرها في أيديكم فأيكم طلقها فهو جائز والزوج يجحد ذلك لم تجز شهادتهما، ولو أقر الزوج بالأمر وشهد اثنان على طلاق الثالث لم تجز شهادتهما، رجلان اشترى ثوبا من رجل ونقده الثمن، أو لم ينقده حتى شهدا أن البائع أقر أن هذا الثوب لهذا المدعى، أمرنى ببيعه والمدعى يصدقه قال محمد: لا تقبل شهادتهما، وفي العيون: ولو أن رجلا حلف بطلاق امرأته ثلاثا إن ضرب هذين الرجلين فضر بهما وسعهما أن يشهدا عليه بطلاق امرأته ثلاثا

ولا يخبران كيف كان؟ فإن اخبر بذلك وسعهما ولا تقبل شهادتهما.

١٦٥٩١ :- وفي جامع الفتاوى: شهد رجلان على الموصى أنه أوصى إليهما وإلى فلان فإن فلانا يصير وصيا ويضم إليه رجلان ويخرج الشاهدان من الجملة.
١٦٥٩٢ :- وفي الذخيرة: الوكيل بالنكاح إذا شهدت لإثبات النكاح الذى باشره لا تقبل شهادته؛ لأنه شهد على فعل نفسه، ولو شهد أنها منكوحته تقبل وكذا الوكيل بالخلع إذا شهد لإثبات الخلع الذى باشره لا تقبل وكذا الوكيل بالبيع، والدلائل أن إذا شهدا وقالوا: نحن بعنا هذا الشيء من فلان لا تقبل شهادتهما، لو شهد الوكيلان بالنكاح أن بعد ما زوجها طلقها الزوج ثلاثا والمرأة تدعى ذلك أو تجحد تقبل شهادتهما.

١٦٥٩٣ :- وفي العيون: الأخوان زوجا أختهما وهى صغيرة فأدركت فشهد الأخوان أنها اختارت نفسها لا تقبل والأمة لو كانت بين رجلين ولها زوج وأعتقها، ثم شهدا أنها اختارت نفسها تقبل.

م: الفصل السادس فى شهادة الرجل على فعل من افعال أبيه وشهادته لأبيه وأخيه

١٦٥٩٤ :- وفى نوادر ابن سماعة: عن محمد إذا شهد أبناء القاضى على كتابه إلى قاضى من القضاة، أو على قضاءه، أو على شهادته وهو حى يدعى أو ميت جاز ذلك، وفى المنتقى: رواية ابراهيم عن محمد أنه لا تجوز شهادة الابن على قضاء أبيه وعلى كتابه كما لا تجوز شهادة الابن على شهادة أبيه، وفى الخانية: قال الحسن بن زياد: إذا شهد أبناء القاضى لرجل على رجلين أن أباهما قضى لهذا على هذا لم تقبل شهادتهما، عند أبى حنيفة على قضاء أبيهما، قال: وفيها قول آخر أنه يجوز قال: وبه نأخذ، م: وفى المنتقى: فى باب من لا تجوز شهادته رواية الحسن بن أبى مالك عن أبى يوسف عن أبى حنيفة أنه قال: لا تجوز شهادة الولد على قضاء أبيه بأن شهد أن أباه قضى لفلان على فلان بكذا، أو تحتم شهادته على شهادة أبيه قال: وهو قول أبى يوسف وذكر بعد هذا الباب أيضا أن الأب لو كان قاضيا يوم ما شهد الابن على قضاءه أنه تجوز شهادته، وفى آخر هذا الباب عن أبى حنيفة أنه لا تجوز شهادة الابن على قضاء أبيه، وإن كان الأب قاضيا يوم الشهادة، والحاصل أن شهادتهما على فعل أبيهما فعلا ملزما لا تقبل إذا كان للأب فيه منفعة بالاتفاق يعنى بها المنفعة المطلوبة من الشهادة، وإن لم يكن للأب فيه منفعة فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف لا تقبل شهادتهما، وعن محمد روايتان. ١٦٥٩٥ :- ولو قال لعبد: إن كلمك فلان فأنت حر فشهد ابنا فلان أن أباهما تكلم العبد لا تقبل الشهادة عند أبى حنيفة وأبى يوسف، وفى إحدى الروايتين عن محمد تقبل، وفى الفتاوى العتائية: ولو مات القاضى فشهد ابنه على قضاءه لفلان على فلان لم يجز، وكذا لو كان حيا، وعن أبى يوسف فى قاضيين فى مصر واحد أب

١٦٥٩٥ :- قول المصنف: "قال فى ابنين شهدا على أبيهما الخ" فأخرج الدارمى عن الحسن وإبراهيم قالا: إذا شهد شاهدان من الورثة، جاز على جميعهم، وإذا شهد واحد، ففى نصيبه بحصته. سنن الدارمى، الفرائض، باب إذا شهد اثنان من الورثة، ٤/٢٠٤ رقم ٣٢٦٥- ←

وإبن فقال الابن: قضى أبى على هذا بكذا فإن كان سمعه منه وهو قاض جاز وإلا لم يجز عند أبى حنيفة قال أبو يوسف: وعندى يجوز، وفي جامع الفتاوى: قال: فى ابنين شهدا على أبيهما بعد موته بالدين أنه تقبل وإن ذكرنا بلفظ الإقرار نفذ عليهما خاصة، وفي الخانية: رجلان شهدا على رجل أنه قال: إن كلمت أباكما فعبدي حر وأنه قد كلم أباهما قال: إن كان الأب غائبا أو حاضرا مقربا يشهدان فشهادتهما باطلة وإن كان الأب منكراً للكلام جازت شهادتهما، وكذا لو كان اليمين على الضرب.

١٦٥٩٦ :- رجل ادعى على رجل حقا فشهد للمدعى ابنا القاضي قال محمد: القاضي يقبل شهادة الابنين، ولو شهدا أن أباهما قضى للمدعى على هذا المدعى عليه لا تقبل شهادتهما، م: وإذا ادعى الوكيل بالطلاق، أو النكاح أو الخلع أنه طلق، أو أنكح، أو خالع والموكل يقر بالتوكيل ويجحد العقد فشهد ابنا الوكيل على ذلك لا تقبل شهادتهما عند أبى حنيفة وأبى يوسف، وفي إحدى الروايتين عن محمد تقبل وكذلك إذا قال لرجلين: ان دخلتما هذه الدار فعبدي حر فشهد ابناهما أن أباهما قد دخل الدار فهو على الخلاف الذى ذكرنا قال: ولو أنكر الأبوان وهما حيان جازت شهادة الابنين على دخولهما بلا خلاف وهذا هو الحكم فى كل شيء شهد الابن به يثبت بشهادته فعلا من أبيه من نكاح أو طلاق، أو بيع أو غير ذلك أنه لا تجوز شهادته إذا كان الأب حياً يدعى أو كان ميتا عندهما وإن كان حيا وهو ينكر تقبل شهادتهما بلا خلاف.

١٦٥٩٧ :- وإذا شهد ابنا الوكيل على عقد الوكيل فهو على ثلاثة أو جه

← وأخرج سيعد بن منصور فى سننه عن الشعبى قال: إذا شهد شاهدان، أو رجل وامرأتان من الورثة بدين على الميت، جاز على جميع الورثة. سنن سعيد بن منصور، القسم الأول من المجلد الثالث، الفرائض، باب الإقرار والإنكار ١٠٣/١ برقم ٣٢١-

وأخرج ابن أبى شيبه قول الإمام الشعبى خلافة، فانظروا! عن الشعبى قال: إذا شهد رجلان أو ثلاثة من الورثة، فإنما أقرّوا على أنفسهم. مصنف ابن أبى شيبه، الوصايا، إذا شهد الرجل من الورثة بدين على الميت ٢٠٤/١٦ برقم ٣١٦٥٣-

وأخرج أيضاً عن إبراهيم قال: إذا شهد اثنان من الورثة، جاز عليهما فى أنصبايتهما. مصنف ابن أبى شيبه، الوصايا، إذا شهد الرجل من الورثة الخ ١٦ / ٢٠٤ برقم ٣١٦٥٦-

(١) **الأول:** أن يقر الموكل والوكيل بالأمر والعقد جميعاً وأنه على وجهين: إن كان الخصم يدعى ذلك كله فالقاضي يقضى بالعقود كلها ولكن بتصاد قههم لا بالشهادة، وإن كان الخصم ينكر ذلك فإن على قول أبي حنيفة وأبي يوسف لا تقبل شهادتهما ولا يقضى بشيء من كل هذه العقود إلا في الخلع فإن هناك يقضى بالطلاق بغير مال لإقرار الزوج وهو الموكل، وعلى قول محمد في إحدى الروايتين يقضى بالعقود كلها إلا بعقد يرجع الحقوق فيه إلى العاقد كالبيع وما أشبه ذلك، (٢) **والثاني:** إن كان الوكيل والموكل يجحدان ذلك كله فإن كان الخصم يجحد أيضاً لا يلتفت إلى هذه الشهادة، وإن كان الخصم يدعى تقبل شهادتهما عندهم جميعاً، (٣) **والثالث:** إن كان الوكيل مقراً بكلا الأمرين والموكل يدعى الأمر ويجحد العقد فإن كان الخصم يدعى ذلك فإنه يقضى بالعقود كلها إلا في النكاح على قول أبي حنيفة، وعندهما القاضي يقضى بالعقود كلها.

١٦٥٩٨ :- وإذا جعل الرجل امرأته بيد أجنبي وطلقها فشهد ابنا المطلق أن الزوج جعل امرأته بيد أبيهما وأنه طلقها والأب حتى يدعى ذلك، أو ميت لا تقبل شهادتهما عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وعن أبي يوسف أن غيبته بمنزلة موته، قال محمد **في الجامع:** رجلان شهدا أن أباهما طلق أمهما فإن كان الأب يدعى فلاحاجة إلى الشهادة وإن كان الأب يجحد فإن كانت الأم تدعى لا تقبل شهادتهما، وإن كانت تجحد تقبل شهادتهما، وفي فتاوى شمس الإسلام الأوزجندی: أن الأم إذا ادعت الطلاق تقبل شهادتهما قال: وهو الأصح، قال رضي الله عنه: وعندى أن ما ذكر في **الجامع** أصح، ولو أن رجلين شهدا أن امرأة أبيهما ارتدت عن الإسلام والمرأة تنكر ذلك فإن كانت أمهما حية، وفي الذخيرة: وهى في نكاح أبيهما، م: لا تقبل الشهادة، ادعى الأب ذلك، أو جحد، وإن كانت أمهما ميتة فإن ادعى الأب ذلك لا تقبل شهادتهما، وإن جحد الأب فإن ادعى الأب ردت وإلا لا، م: فإن شهدا أن أباهما خالع أمهما على صداقها فإن ادعى الأب ذلك لا تقبل شهادتهما، وإن جحد الأب ذلك فإن كانت الأم تدعى لا تقبل شهادتهما وإن كانت تجحد تقبل شهادتهما، وإن شهدا أن أباهما خالع امرأته وأمهما ميتة

فإن كان الأب يدعى لاتقبل شهادتهما وإن كان يجحدتقبل شهادتهما.

١٦٥٩٩ :- ولو أن رجلا تزوج امرأة وطلقها قبل الدخول، ثم تزوجها امرأة أخرى فشهد ابنه أنه كان طلقها ثلاثا في النكاح الأول وتزوجها ثانيا قبل أن تتزوج بزواج آخر فهذه المسألة لاتخلو من الوجوه التي ذكرناها من دعوى الأب وإنكاره ومن دعوى المرأة وإنكارها، فإن ادعى الأب فإن صدقته المرأة تثبت الفرقة وسقط جميع المهر بتصادقهما فوق الاستغناء عن الشهادة، وإن أنكرت المرأة لاتقبل شهادتهما وإن أنكر الأب تقبل شهادتهما، ادعت المرأة ذلك، أو أنكرت، ثم في هذه المسائل إنما قبلت شهادتهما وإن لم يسبق دعوى أحد لما أنهما شهدا على تحريم الفرج وأنه حق الله تعالى والشهادة في حقوق الله تعالى تقبل حسبة من غير دعوى.

١٦٦٠٠ :- ولو أن أمة لرجل شهد ابنها وهاجران مسلمان أن مولاها أعتقها على ألف درهم، فإن ادعى المولى ذلك فالتعق واقع بإقراره وإن أنكر المولى فإن ادعت لاتقبل شهادتهما، وإن أنكرت تقبل شهادتهما وإن شهد ابن المولى بذلك فإن ادعى المولى لاتقبل شهادتهما وإن أنكر المولى قبلت شهادتهما، ولو كان مكان الجارية غلام وقد شهدا بنا المولى بذلك وأنكر المولى والغلام ذلك لاتقبل شهادتهما عند أبي حنيفة، وعند هما تقبل الشهادة.

١٦٦٠١ :- ولو شهد رجلان أن أباهما باع هذه الجارية من فلان هذا، أو هذا العبد وأعتقه المشتري فإن ادعى الأب ذلك تقبل شهادتهما، وإن أنكر الأب وادعت الجارية وأنكر المشتري أيضا، أو هو غائب فشهادتهما جائزة.

١٦٦٠٢ :- وفي كتاب الأقضية: ذكر ابن سماعة عن محمد في رجل ضمن لرجل ما باع فلانا من شيء فقال الطالب: قد بايعت فلانا ببيع ألف درهم فجحد الضامن ذلك فشهد عليه ابنه أنه قد بايعه ببيع ألف درهم فإن شهادتهما جائزة، وكذلك إذا جحد الضامن فشهد ابنه عليه أن فلانا أمر أن تضمن عنه وإنك ضمننت له ما باعه من شيء وقد باعه ببيع ألف درهم فإن شهادتهما عليه جائزة ويؤخذ بالألف ويرجع بها على الذي أمره أن يضمن عنه.

١٦٦٠٣ :- قال في كتاب الحوالة: رجل كفل عن رجل بمال بأمره

فشهد على ذلك ابنا المطلوب الذى عليه الأصل فهو جائز ويرجع الكفيل إن أدى على صاحب الأصل، ولو كان الشهود ابنا الكفيل فإن ادعى الكفيل ذلك فقد ثبتت الكفالة بإقراره وإن جحد الكفالة قضيت عليه بالمال فإن أدى رجع على الأصل.

١٦٦٠٤ :- قال ابن سماعة عن محمد فى رجل ادعى أن له على رجل ألف درهم وضمنها عنه ثلاثة نفر قال ابن سماعة:، يعنى كل واحد منهم كفيل ضامن عن صاحبه بأمره فأخذ الطالب أحد الضمناء الثلاثة فشهد عليه ابنا الضامنين الآخرين أن لهذا الطالب على فلان ألف درهم وأن أبونا وهذا ضمنوا عنه لهذا بأمره وكل واحد منهم ضامن عن صاحبه بأمره وأبواهما غائبان فإنى أقضى الساعة على هذا الضامن الحاضر بألف درهم فإذا أدى رجع بها على الذى عليه الأصل وكذلك على المطلوب بالمال، فإذا حضرا فإن جحدا ذلك قبلت شهادتهما وإن ادعى لم تقبل، لأنه يرجح جانب النفع فى شهادتهما وكانت شهادة لأبيهما فلا تقبل ولكن بقيت الشهادة على الضامن الثالث مقبولة لخلوها عن التهمة، فإن أداها الثالث رجع على الذى عليه الأصل إذا كان حاضرا، ولو كان غائبا أو معسرا لا يمكن استيفاء الدين منه، أو موسرا ولكن تركه المؤدى ولم يرجع عليه وأراد أن يرجع على أبوى الشاهدين بحصتهما كان له ذلك، فإن رجع عليهما لم يرجعا على الأصيل بشيء إذا جحدا أن يكونا ضامنين عنه بأمره، وكذلك إذا ضمنا للطالب لم يرجعا على الأصيل ولا على الضامن إذا جحد الأمر.

١٦٦٠٥ :- قال ابن سماعة عن محمد: فى رجل اشترى من رجل عبدا فأعتقه فاشترى ذلك العبد عبدا فأعتقه فاشترى ذلك العبد عبدا فأعتقه فمات المولى الأسفل، والأوسط والأعلى حيان فأقام رجل البينة أن الميت عبده وأراد أخذ تركته فشهد ابنا المولى الأعلى أن الأوسط اشتراه من فلان وهو يملكه فأعتقه جازت شهادتهما، ولو كان المولى الأوسط مات ولم يترك وارثا إلا المولى الأعلى، ثم شهد ابنا المولى الأعلى بما ذكرنا لم تقبل شهادتهما، ولومات المولى الأوسط والمولى الأسفل أيضا ولم يترك وارثا إلا بنتا له والمولى الأعلى فادعى رجل أن المولى الأسفل كان عبدا له وأقام البينة وادعت الابنة أنه كان حرا وأن

المولى الأوسط أعتقه وهو يملكه والمولى الأعلى ينكر ذلك فشهد ابنا المولى الأعلى أن الأوسط اشتراه من فلان وهو يملكه ثم أعتقه فإنى أجزى شهادتهما وأجعله حرام من المولى الأوسط ويكون الميراث بين ابنته والمولى الأعلى نصفين، وإذا اشترى الرجل عبداً وقبضه ودفع الثمن وادعى العبد أن البائع كان أعتقه قبل أن يبيعه منه وشهد بذلك ابنا البائع فإنى لا أعجل بعق العبد حتى يقدم البائع وأسأله.

١٦٦٠٦ :- قال فى كتاب الأقضية: رجل عليه مال لرجل شهد ابنا المطلوب أن الطالب أبرأ أبانا عنه، أو احتال بها على فلان والطالب ينكر ذلك فنقول: إن شهادتهما بالإبراء لا تقبل.

١٦٦٠٧ :- وأما الشهادة بالحوالة فإن كانت الحوالة بغير أمر لا تقبل، وإن كانت الحوالة بأمر فقد تردد بين أن تكون شهادة لأبيهما، أو على أبيهما من حيث أنها تحصل له البراءة للحال كانت هذه الشهادة لأبيهما، ومن حيث أنه يرجع عليه عند الأداء إن لم يكن عليه دين ويسقط دينه عن المحتال عليه إن كان عليه دين كانت شهادة على أبيهما فيعتبر فيه الدعوى والإنكار للرد والقبول هكذا كرفى كتاب الأقضية: وعندى أن الشهادة لا تقبل فى هذه الصورة ادعى الأب أو جحد ولو كان المال على غير أبيهما فشهدا أن الطالب احتال به على أبيهما والطالب ينكروا المطلوب يدعى إن كانت الحوالة بغير أمر تقبل شهادتهما وإن كانت بأمر فقد تردد بين أن يكون شهادة لأبيهما أو على أبيهما فإن ادعى لا تقبل شهادتهما، وإن أنكر تقبل، وفى الكافى: رجل زوج ابنته رجلا بشهادة ابنيه فشهدا عند جحد الزوج النكاح، ودعوى الأب إنى زوجها إياه إن كانت صغيرة لم تقبل إجماعاً، وإن كانت كبيرة فعند أبى يوسف لا تقبل، وعند محمد تقبل، ولو قال رجل لعبده: إن كلمت فلانا فأنت حر فقال: كلمته وصدقه فلان وجحد المولى فشهد ابنا فلان بذلك لم تقبل عند أبى يوسف خلافاً لمحمد، ولو شهد موليا الأمة أن زوجها طلقها وهى جاحدة لا تقبل هذه الشهادة عند محمد، وعند أبى يوسف تقبل.

١٦٦٠٨ :- م: وفى نوادر ابن سماعه عن محمد: رجل باع داراً ولم يقبضها المشتري حتى جاء شفيع الدار وخاصم فيها فشهد ابنا البائع أن المشتري قد سلم الدار

للشفيق بشفعته ثم اشتراها منه بالثمن لاتقبل شهادتهما، وكذلك لو شهدا أن الشفيق سلم الشفعة في الدار لاتقبل شهادتهما، وهذا إذا ادعى الأب ماشهدا به، فأما إذا جحدا شهادته تقبل شهادتهما، ولو كان المشتري قبض الدار من البائع، ثم شهد ابنا البائع على تسليم المشتري الدار من الشفيق لاتقبل شهادتهما، سواء ادعى البائع ما شهدا به، أو جحد ذلك، وإن شهدا أن الشفيق سلم الشفعة في الدار للمشتري تقبل الشهادة. ١٦٦٠٩ :- قال في كتاب الحوالة: رجلان عليهما مال الرجل أحالا به غريما لهما ويجحد الطالب الحوالة فشهد عليه ابنه، أو أبواه، أو أمه، أو امرأته قبلت شهادتهما، ولو شهد ابنا المطلوبين الأولين فإن ادعى أبواهما ذلك لاتقبل شهادتهما وإن جحدا ذلك تقبل شهادتهما.

١٦٦١٠ :- قال محمد في الجامع: جارية في يد رجل ادعى الرجل أنه اشترى هذه الجارية من بائعها فلان بمائة دينار وإن فلانا ذلك اشتراها منك بألف درهم وقبضها قبل أن يبيعها مني وأنكر الذي في يديه الجارية والمشتري الأول، فشهد ابنا الذي في يديه الجارية بذلك قبلت شهادتهما، وإن كان الذي في يديه الجارية يدعى ذلك والمشتري الأول ينكر لاتقبل شهادتهما، وكانت الجارية للمشتري الثاني سواء ادعى المشتري الآخر أنه قبض الجارية من المشتري الأول وصدقه صاحب اليد في ذلك، أو لم يدع ذلك، ولو كان المشتري الآخر ادعى أنه اشتراها بألف درهم وخمس مائة حتى كان الثمنان من جنس واحد والمشتري الأول يجحد ذلك، والذي في يديه الجارية صدق المشتري الآخر فيما قال، فإن ادعى المشتري الآخر أنه قبض الجارية من المشتري الأول بإذنه وصدقه المولى في ذلك لا يكون للمولى أن يحبس الجارية من المشتري الآخر لما قلنا، ولا يعطيه من الثمن شيئا ولا يقضى للمولى على المشتري الأول بشيء لكن المشتري الآخر إن خلى بين المشتري الأول وبين الثمن حتى صار الثمن ملكا للمشتري الأول بتصادق المولى والمشتري الآخر كان للمولى أن يأخذه، وإن لم يكن لا يؤمر المشتري الآخر بالتحلية، ولو أن المشتري الآخر أقر أنه لم يقبض الجارية من المشتري الأول ففي القياس الجواب كذلك لا يكون للمولى أن يحبس الجارية من المشتري

الآخر، وفي الاستحسان يكون له حق حبس الجارية من المشتري الآخر حتى يستوفى منه ألفاً، وإن كان اشتراها بخمسمائة يحبسها حتى يستوفى خمسمائة، ولو تصادق المولى والمشتري الأول على الشراء وتسليم الجارية إلا أنهما جحدا شراء المشتري الآخر فأقام المشتري الآخر ابني المولى فشهدا له قبلت شهادتهما ويثبت البيع الثاني، ثم ينظر إن كان المشتري الآخر ادعى القبض يأخذ العبد ولا يكون للمولى حق الحبس وإن لم يدع القبض، فإن كان الثمنان من جنسين مختلفين فكذلك الجواب وإن كانا من جنس واحد ففي القياس الجواب كذلك وفي الاستحسان له حق الحبس.

١٦٦١١ :- وأصل هذه الجملة ماقاله محمد في الكتاب: رجل اشترى جارية وقبضها ونقد الثمن، ثم جاء رجل وادعى على المشتري الأول أنه كان اشتراها بكذا قبل شرائه ولم يقبضها ولم ينقد ثمنها وكذّبه البائع وصدقه المشتري المعروف قضى القاضي بالجارية للذى ادعى الشراء أولاً، ثم إن كان الثمنان من جنسين مختلفين لم يملك المشتري المعروف حبسها بالثمن، سواء ادعى المجهول أنه قبضها منه، أو لم يقبضها، وإن كان الجنس واحد إن ادعى المشتري المجهول أنه قبضها أولاً من البائع بأذنه إلا أنه لم ينقد الثمن، وكذلك إن ادعى أنه لم يكن قبضها ففي القياس ليس له حق الحبس، وفي الاستحسان له ذلك، قال: وإذا شهد أن أباهما وكله بقبض ديونه بالكوفة لاتقبل شهادتهما، ولكن هذا إذا كان المطلوب يجحد الوكالة فأما إذا أقر المطلوب بها جازت الشهادة .

١٦٦١٢ :- فرق بين هذه المسألة وبين مسألة ذكرها في كتاب الوكالة أن من وكل رجلاً بالخصومة في دار بعينها وقبضها وغاب فشهدا ابنا الموكل أن أباهما وكل هذا الرجل بالخصومة في هذه الدار وقبضها لاتقبل شهادتهما، سواء جحد المطلوب الوكالة، أو أقربها، هذا إذا كان الموكل طالباً فإن كان الموكل مطلوباً وقد ادعى الطالب في داره دعوى فشهد ابنا المطلوب أن أباهما وكل هذا الرجل بخصومته، فإن كان الوكيل يجحد الوكالة لاتقبل هذه الشهادة، وإن كان الوكيل يدعى الوكالة لاتقبل شهادتهما أيضاً أقر الطالب بالوكالة أو جحدها وإن

شهد ابنا المطلوب على أن فلانا وكل هذا الرجل بالخصومة مع أبيهما فى هذه الدار والطالب غائب فإن جحد الأب الوكالة قبلت هذه الشهادة، وإن أقر الأب بالوكالة لا تقبل شهادتهما.

١٦٦١٣ :- وذكر ابن سماعة فى نوادره عن أبى يوسف: لو أن رجلا ادعى على غائب دعوى زعم أن هذا الرجل وكله فى الخصومة فشهد ابنا الغائب أن أباهما وكل هذا الرجل بالخصومة مع المدعى إن كان المدعى ينكر الوكالة فشهادتهما جائزة، وإن كان الوكيل يدعى الوكالة والطالب يجحد لا تقبل شهادتهما، وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: إذا شهد شاهدان أن فلانا وكل أباهما ببيع هذا العبد فباعه من رجل والمشتري يجحد، والأب يدعى لم تقبل شهادتهما، وإن جحد الأب البيع وادعاه المشتري قبلت شهادتهما.

١٦٦١٤ :- وفى نوادر ابن سماعة عن محمد: فى رجلين شهدا أن الميت أوصى إلى أبينا وورثة الميت يقرون بذلك أينكرون؟ فإن كان أبوهما يدعى الوصاية لا تقبل شهادتهما، وإن جحد الوصاية قبلت شهادتهما، وفى نوادر ابن سماعة عن محمد: قال: وقال أبو حنيفة: إذا شهد ابنا الميت أو رجلا ن أوصى لهما الميت بوصية أو رجلا ن للميت عليهما دين، أو رجلا ن لهما على الميت دين أن الميت أولى إلى هذا الرجل والموصى له يدعى الوصية فالشهادة جائزة.

١٦٦١٥ :- يجب أن يعلم أن جنس هذه المسائل أقسام: الغريمان للميت عليهما دين، والغريمان للذان لهما على الميت دين والموصى لهما والموصى إليهما والوارثان والمشهود به ثلاثة أشياء، الأنصاء، والوصية، والوراثة أما الغريمان للذان للميت عليهما دين إذا شهدا بالأنصاء أو الوصية أو الوراثة إن كان الخصم جاحداً لا تقبل شهادتهما، وإن كان الخصم يدعى ذلك قبلت شهادتهما، سواء كان الموت ظاهراً أو لم يكن، فأما الغريمان للذان لهما على الميت دين إذا شهد بالأنصاء، أو الوصية، أو الوراثة فإن كان الموت غير ظاهر فلا تقبل شهادتهما، وإن كان الموت ظاهراً فإن كان المشهود له لا يدعى ذلك، فالقياس أن لا تقبل شهادتهما، وفى الاستحسان تقبل شهادتهما، فأما الوارثان إذا شهدا بالموصى إليه

وكان الموت غير ظاهر لاتقبل شهادتهما، سواء كان المشهود له طالبا بذلك، أو كان جاحدا، وإن كان الموت ظاهرا وكان المشهود له طالبا لذلك تقبل استحسانا، فأما الموصى إليهما إذا شهد الوصى آخر معهما فإن كان الموت غير ظاهر لاتقبل الشهادة، وإن كان الموت ظاهرا وكان المشهود له طالبا لذلك تقبل شهادتهما استحسانا، وأما الموصى لهما إذا شهدا بالموصى إليه فهو على الأقسام التي ذكرنا، فإن كان الموت ظاهرا والمشهود له يطلب ذلك قبلت شهادتهما، وإن كان الموت غير ظاهر لاتقبل شهادتهما.

١٦٦١٦ :- وفي الخانية ذكر في شفعة الأصل إذا شهد البائع وأولاده أن الشفيع قد طالب الشفعة من المشتري، والمشتري ينكر، والدار في يد المشتري لا تقبل شهادتهم، وروى ابن سماعة لو شهد ابنا البائع أن الشفيع سلم الشفعة جاز، ولو شهد البائع بذلك لم يحز، ولو شهد ابنا البائع أن المشتري سلم الشفعة للشفيع لم يحز.

م: الفصل السابع فيما يجوز من الشهادة وما لا يجوز

١٦٦١٧ :- قال محمد رجلان فى أيديهما مال وديعة لرجل فادعاه رجل فشهد المودعان بذلك جازت شهادتهما، وفى الكافى: قبل الرد أو بعده، م: وروى عن أبى يوسف: أنه لا تجوز شهادتهما، ولو أن المدعى أقام شاهدين سوى هذين المودعين، ثم شهد المودعان على إقرار المدعى أن هذا العين للمدعى لاتقبل شهادتهما، سواء كان الوديعة قائمة، أو هالكة ولو أنهما كانا ردا للوديعة على المودع، ثم شهدا على إقرار المدعى أن الوديعة ملك المودع قبلت شهادتهما، وفى المنتقى: إذا شهد المودع أن الذى أودعه أقر أنه عبد جازت شهادته، وكذلك العارية، ولو شهدا أن الذى استودعهما أو أعارهما باعها من هذا المدعى لم تجز شهادتهما، وإذا كان العبد وديعة فى يدى رجلين شهد أن المولى كاتبه أو دبره أو أعتقه والعبد يدعى ذلك، وفى العيون: وإذا كان عند الرجل شهادة والشاهد ممن لا يرى تلك الشهادة يقضى بها والقاضى ممن يقضى بتلك الشهادة قال محمد: إن شهد بها فلا بأس وترك الشهادة أحب إلى.

١٦٦١٨ :- م: قال فى الجامع: رجلان رهنا من رجلين غلاما بألف درهم لهما عليهما ثم ادعى رجل أن الرهن له وشهد المرتهنان بذلك جازت شهادتهما، وفى الفتاوى الخلاصة: ولو شهدا بعد هلاك الرهن لاتقبل، م: ولو شهد المرتهنان على إقرار المدعى أن العبد للراهنين والعبد قائم فى أيديهما، أو هلك لاتقبل شهادتهما، وإن كانا قدردا الرهن إلى الراهنين تقبل شهادتهما، ولو أنكر المرتهنان ما ادعاه المدعى وشهد به الراهنان لاتقبل شهادتهما على المرتهنين فإذا لم تقبل شهادة الراهنين على المرتهنين ضمن الراهنان قيمته لمدعى العبد.

١٦٦١٩ :- ولوارتهن رجلان من رجل جارية قيمتها ألف درهم بألف درهم، وفى الخانية: أو أقل أو أكثر، م: فقضاها فماتت فى أيديهما، ثم ادعاهما رجل فشهد المرتهنان أنها كانت لهذا المدعى لاتقبل شهادتهما إلا أنهما يضمنان قيمتها للمدعى، بخلاف مالهو شهد المرتهنان بذلك حال قيام الرهن حيث تقبل شهادتهما.

١٦٦٢٠ - م: رجلان غصبا من رجل عبدا وثبت ذلك عند القاضى بإقرارهما أو بيينة قامت عليهما، ثم ادعى العبد المغصوب أنه لرجل آخر فشهد له الغاصبان بذلك فإن شهدا بعد ماردا المغصوب إلى المغصوب منه قبلت شهادتهما، ولو شهدا والعبد فى أيدهما لاتقبل هذه الشهادة، وكذلك لو شهدا بعد هلاك المغصوب فى أيديهما لاتقبل شهادتهما، سواء قضى القاضى بالقيمة أولم يقض، وسواء دفعا القيمة إلى المغصوب منه أولم يدفعا، ثم قال: وكذلك القرض وكل دين فشهادتهما فى ذلك باطلة قضياه، أولم يقضياه، وصورته: إذا شهد المستقرض أن ما أقرضهما المقرض كان للمدعى، وفى الخانية: لاتقبل شهادتهما بذلك قبل أداء القرض أو بعده، وفى الفتاوى الخلاصة: وكذا الوديعة، وفى الفتاوى العتائية: ولا تجوز شهادة الغاصب على المغصوب منه، سواء كان المغصوب قائما أو هالكا فأدى القيمة، وكذا المشتري شراء فاسدا إذا هلك فى يده وأدى القيمة، ثم شهد لغير البائع لم يجز، ولو لم يهلك ورد إلى المغصوب منه أو إلى البائع، ثم شهد لغيره جاز، ولو كان فى يد المشتري لم تجز شهادته ويكون إقراراً منه لفلان.

١٦٦٢١ - م: رجلان اشترى من رجل جارية شراء فاسدا بألف وقبضاها، ثم ادعاهما آخر فشهد المشتريان أنها للمدعى فهو على التفاصيل التى قلنا فى الغصب، وفى الخانية: إن شهدا بعد مانقضا البيع الفاسد وردّ الجارية على البائع جازت شهادتهما، وإن شهدا قبل ذلك والجارية قائمة فى أيديهما أو هلكت فى أيديهما لاتقبل شهادتهما، م: ثم قال محمد فى الأصل: ولو كان المشتريان مع بائعهما نقضا البيع أو نقض القاضى البيع فلم يقبض البائع الجارية حتى شهدا للمدعى بالجارية لم يلزمهما تسليم الجارية.

١٦٦٢٢ - م: رجل اشترى من رجل جارية شراء صحيحاً وتقابضا وتقايلا البيع أو ردّها المشتري بالعيب بغير قضاء وقبلها البائع، ثم شهد المشتري ورجل آخر أن الجارية للمدعى فشهادتهما باطلة، سواء كانت هى محبوسة بالثمن عند المشتري، أو دفعها الى البائع، وفى الفتاوى الخلاصة: كالبائع إذا شهد بكون المبيع ملك المدعى بعد ما باع، ولو كان الرد بما يكون فسخا قبلت، م: والرد بالعيب بعد القبض بقضاء،

أوقبل القبض بغير قضاء أو كان الرد بخيار رؤية، أو بخيار شرط، ثم شهد بهاللمدعى مع غيره جازت شهادتهما، وفي الخانية: سواء شهد بعد ما ردها على البائع بهذه الأسباب أوقبله، م: فلو حبسها بالثمن فماتت الجارية فى يد المشتري، ثم شهدا بالجارية للمدعى بطلت شهادتهما.

١٦٦٢٣ :- رجل اشترى من آخر جارية بعبد وتقابضا فوجد مشتري الجارية بها عيبا فحبسها بالعبد، ثم جاء رجل فادعاها، وفي الخانية: بحضرة بائعها، م: فشهد المشتري بالجارية مع رجل آخر للمدعى لاتقبل شهادتهما، ولو شهدا بعد ما دفعها إلى البائع تقبل، وفي الظهيرية: أن المشهود به فى يد الشاهد متى كان مضمونا عليه بالقيمة لاتقبل الشهادة وإن لم يكن مضمونا عليه بالقيمة بل كان مضمونا عليه بالثمن، أو بغيره كالدين تقبل هذه الشهادة، خرج على هذا الغصب والمبيع بيعا فاسدا وعلى هذا الأصل يدور هذا الفصل، م: فإن مات العبد فى يد مشتريه قبل رد الجارية، ثم ردا الجارية بالعيب بقضاء قاض صح الرد، وفي الخانية: ويرجع على بائعها بقيمة العبد، م: فإذا حبسها المشتري حتى يأخذ قيمة العبد، ثم شهد بها مع غيره للمدعى صحت شهادتهما.

١٦٦٢٤ :- وفي الخانية: رجل باع عبدا وسلمه إلى المشتري، ثم ادعى رجل أنه اشتراه من المشتري وأنكر المشتري فشهد البائع للمدعى لاتقبل شهادته.

١٦٦٢٥ :- م: وفي المنتقى: رجلان استأجرا من رجل دارا شهرا بأجر معلوم وسكنا فيها الشهر كله، ثم جاء مدعى يدعى الدار فشهد له المستأجران جازت شهادتهما، فإن قضى القاضى بالدار للمدعى، ثم إن المدعى ادعى أنه كان أمر الذى أجر فأجر وأراد أخذ الغلة فإنه ينبغى للقاضى أن يبطل قضاءه بالدار للمدعى ويردها إلى الذى كانت الدار فى يديه، وينبغى للقاضى أن يسأل المدعى فى أول الأمر عن الإجارة كانت بأمرى، أو بغير أمرى؟ فإن قال: كانت بأمرى لاتقبل شهادة المستأجرين، وإن قال: كانت بغير أمرى تقبل شهادة المستأجرين لاتقبل شهادة المستأجرين ولولم يسكن المستأجران الشهر كله حتى لو ادعى المدعى الدار فشهد به المستأجران ولم يدع المدعى: أن الإجارة كانت بأمره لم تجز

شهادة المستأجرين، وفيه أيضا: رجل له دار وفيها سكان بغير أجر فشهد السكان في الدار شهادة يثبتون الدار له أو شهدوا بالدار عليه لآخر فشهادتهم جائزة في قول أبى حنيفة وأبى يوسف، وإن كان هؤلاء السكان بأجر معلوم بشهور معلومة بأجر رخيص أو بأجر غال فشهدوا للذى أجرهم لتحقيق الإجارة، أو شهدوا لإنسان عليه ليفسخوا الإجارة فإن أبى حنيفة قال: جازت شهادتهم في الموضعين جميعا وشهادتهم في هذا كإقرار رب الدار أنها لفلان وقال: أبو يوسف لا تقبل شهادتهم لا فيما يثبتونها ولا فيما ينقضونها.

١٦٦٢٦ :- رجل اشترى من آخر جارية، ثم جاء رجل وادعى أنه اشترى هذه الجارية من هذا المشتري، والمشتري يجحد ذلك فشهد البائع ورجل آخر للمدعى بالشراء من المشتري لا تقبل شهادته، وكذلك لو ادعى المشتري أنه باع من فلان وفلان يجحد ذلك فشهد له البائع لم تقبل.

١٦٦٢٧ :- ولو أن رجلا اشترى من آخر عبدا وأبرأ البائع عن عيوبه فباع المشتري من رجل آخر ودلس العيب الذى به فخاصم المشتري الآخر بائه في العيب فشهد البائع الأول ورجل آخر أن هذا العيب كان به عند البائع قال: أقبل شهادة البائع الأول في رده على البائع ولا أقبل في تبرئته منه.

١٦٦٢٨ :- لرجل على رجل ألف درهم فشهد الذى عليه المال ورجل آخر أن الطالب أقر أن هذا الألف لهذا الرجل والرجل يدعى ذلك لا تقبل شهادة الذى عليه المال، ذكره في المنتقى في موضع، وذكر في موضع آخر منه أنه لا تقبل شهادته إذا كان لم يؤده فإن كان أداه تقبل.

١٦٦٢٩ :- ولو مات رجل وترك مالا على رجلين وترك أخا فشهد رجلان لغلام يدعى أنه ابن الميت أنه ابنه ولا نعلم له وارثا غيره جازت شهادتهما، وفي الخانية: رجل مات وله على رجلين ألف درهم فشهد الغريمان لرجل أنه ابن الميت لا وارث له سواه، وشهد آخران سواهما لرجل آخر أنه أخ الميت ووارثه لا وارث له سواه فإنه يقضى بشهادة الغريمين للابن، وإن كان شهود الأخ شهدوا أولا وقضى القاضى للأخ، ثم شهد الغريمان لرجل آخر أنه ابن الميت لا تقبل شهادة

الغريمين وكذا لو قضى دين الأخ بأمر القاضى أو بغير أمره، ثم شهدا للابن لا تقبل شهادتهما؛ لأن الديون تقضى بأمثالها و كانا بمنزلة الباعين والبائع إذا شهد لغيره بما باع لا تقبل شهادته، وكذا لو كان مكان الدين عبد غصب فى أيديهما من الميت فلم يدفعوا العبد إلى الأخ حتى شهدا أنه للابن لا تقبل شهادتهما، وإن دفعاه إلى الأخ بقضاء، ثم شهدا للابن جازت شهادتهما كما فى الغصب، وفى الكافى: ولو كان العبد وديعة فى أيديهما تقبل قبل الرد وبعده.

١٦٦٣٠ - م: ولو أن رجلين اشتريا ثوبا من رجل ونقدا الثمن أو لم ينقدا، فجاء رجل وادعى أن الثوب له فشهد المشتريان بالثوب أو شهدا على إقرار البائع أن الثوب له لم تجز شهادتهما.

١٦٦٣١ - وفى كتاب الأقضية: لو أن رجلا مات وله على رجلين ألف درهم، أو كان له فى أيديهما عبد غصب، أو دية جاء رجل وادعى أنه أخوه لأبيه وأمه ووارثه لا وارث له غيره فقضى القاضى بشهادة شهود شهدوا عليه وجعله وارثا وقضى له بالمال العين والدين فقضى الغريمان دينهما للأخ بقضاء، أو بغير قضاء قاضى، أو لم يكونا قضياه، أو كانا صارفاه على دنائير، أو كان الأخ وهب لهما المال على عوض، أو كانا اشتريا من الأخ جارية من تركة الميت، أو تصدق الأخ عليهما بصدقة، ثم شهد الغريمان لرجل أنه ابن الميت ووارثه لا وارث له غيره فشهادتهما باطلة، ولو ظهر أن الأخ ليس بوارث وأن الوارث هو الابن كان للغريم أن يسترد ما كان دفعه إلى الأخ.

١٦٦٣٢ - وأما فى الغصب إذا شهد الغاصبان بالابن فإن كان العبد قائما بعينه فى أيديهما لا تقبل شهادتهما، وإن كانا دفعوا العبد إلى الأخ، ثم شهدا بذلك فإنه لا يخلو: إما إن دفعوا بقضاء أو بغير قضاء فإن كان بقضاء فشهادتهما جائزة، وإن كان بغير قضاء لا تقبل شهادتهما، ولو كان مكان الغصب وديعة قبلت شهادتهما سواء كان الدفع بأمر القاضى، أو بغير أمره.

١٦٦٣٣ - ولو أن رجلين شهدا أن فلانا توفى وترك هذا الرجل أخاه لأبيه وأمه ووارثه وقضى القاضى بشهادتهما ثم شهد هذان الرجلان لآخر أنه ابنه ووارثه

لم تجز شهادتهما للابن ولكنهما يضمنان للابن ما قبض الأخ من الميراث، وفي الذخيرة: ولو شهد بالابن غير الأولين تقبل شهادتهما فإن كان المال قائما في يد الأخ يسترده منه وإن كان قد استهلكه فالابن بالخيار، م: ولو شهد غير الأولين وقد استهلك الأخ فالابن بالخيار إن شاء ضمن الشاهدين الأولين ورجعا بذلك على الأخ وإن شاء ضمن الأخ ولم يرجع على أحد ثم إذا ضمنوا رجعوا بذلك على الأخ، ولو كان الأولان أو غيرهما شهدا أن الثاني أخ الميت لأبيه وأمه ووارثه مع الأول قبلت شهادتهما، سواء كان قبل القضاء للأول أو بعد القضاء ولكن لو كان الأول قبض المال بقضاء القاضى دفع نصفه إلى الثاني.

١٦٦٣٤ :- وفي الكافي: رجل مات عن عم وأمتين وعبدین فأعتق العم العبدین فشهدا ببنيّة إحداهما بعينها للميت أنه أقر بها في حياته وصحته لم تقبل عند أبي حنيفة، وعندهما تقبل، ولو شهدا بأن الثانية أخت الميت قبل القضاء للأولى أو بعده أو معالا تقبل بالإجماع، ولومات عن أخ لأب وأم وترك ديناً على رجل فأبرأ الأخ غريمه، أو وهب ماعليه ديناً له، أو عينا من تركته، ثم شهد المديون مع آخر لآخر أنه ابن الميت تقبل بخلاف الهبة بعوض، لأنه متهم للرجوع في العوض، ولومات عن ثلاثة بنين ودار وغاب اثنان منهم فادعاهما رجل على الحاضر، فقال الحاضر: هذه دار أبينا مات وتركها ميراثاً وأخذ كل واحد منا حقه، ثم أودعاه نصيبهما وغابا فصدقه المدعى فيما عدا الملك لأبيهم وأقام البينة على ما ادعى قضى عليه بأكملها، فإن حضر الغائبان وأنكر الإرث وادعى الملك بجهة أخرى يعيد المدعى البينة وإن أقر بالإرث فالقضاء ماض عليهما، وإن كان نصيبهما في يد أجنبي قضى بنصيب الحاضر فقط.

١٦٦٣٥ :- وفي الذخيرة إذا شهد الكفيلان بنفس المدعى عليه على المدعى أن المدعى عليه أوفاه الدين فقد قيل: تقبل شهادتهما وقد قيل: لا تقبل والصحيح من الجواب أنهما شهدا بإيفاء الدين الذي حصلت الكفالة بالنفس لأجله لا تقبل وإن شهدا بإيفاء دين آخر تقبل، وفي الفتاوى العتائية: ولو أقام بينة على غريم أن فلانا وكله بقبض كل حق له قبل فلان، وفلان لا تقبل شهادته له عليهما في كل حق

كان واجبا قبل الوكالة، سواء عزل أو لم يعزل قال: ولو أقام المدعى على أحد الوكيلين شاهدا وعلى الآخر، أو على الموكل شاهدا آخر جاز، وكذا على المورث وعلى الوارث، ولا تجوز شهادة الغريم بإقرار الطالب أن الدين لفلان إلا إذا شهد بعد الأداء.

١٦٦٣٦ م:- الوكيل بشراء شيء بغير عينه إذا اشترى وقال: اشتريت لنفسى وقال الموكل: لابل اشتريته لى وأقام الموكل البينة على إقرار الوكيل أنه اشتراه للموكل وأحد الشهود البائع فالقاضي لا يقبل هذه الشهادة، البائع إذا كتب شهادته على صك البيع، أو على صك الشراء ثم إن رجلا آخر ادعى العين المشتري لنفسه وشهد الذى كتب شهادته على الصك، فإن كتب الشهادة على وجه يمنع الكاتب عن دعوى الملك لنفسه فى ذلك العين لا تقبل شهادته للمدعى، وإن كتب الشهادة على وجه لا يمنع الكاتب عن دعوى الملك لنفسه فى ذلك العين تقبل شهادته للمدعى ومسألة دعوى الشاهد على الصك تأتى فى كتاب الدعوى إن شاء الله تعالى.

١٦٦٣٧ :- عشرة وكلوا رجلا بشراء محدود معين فذهب الوكيل واشترى فأنكر واحد من العشرة كونه وكيلا من جهته فشهد التسعة على العاشر أنك وكلته معنابالشراء تقبل هذه الشهادة، ولو كان هذا وكيلا بالبيع وباقي المسألة بحالها لا تقبل شهادة التسعة.

١٦٦٣٨ :- وفى فتاوى النسفى: سئل عن وكيل مجلس القضاء إذا ادعى بحضرة المدعى الذى وكله على أن لهذا المدعى على هذا كذا فأجاب المدعى عليه أنه قد قضاه ذلك فأنكر المدعى فشهد هذا الوكيل مع رجل آخر على القضاء لا تقبل شهادة هذا الوكيل، وفى الحاوى: أليس ثبت عند أصحابنا أن من ادعى على آخر ما لا قد أقرضه فشهد شاهد أنه أقرضه وشهد آخر أنه أقرضه، ثم قضاه ثبت القرض لاتفاقهما دون القضاء، ولم تصر شهادته بالقضاء مبطلا شهادته بالإقراض فلم صارت شهادته بالقضاء مبطلا دعواه المال؟ قال: لأن هنا رتب القضاء على الإقراض وهو أمر مرتب، أما هناك ادعى أولا قيام المال عليه للحال، ثم شهد أنه قضاه ولا مال له غيره للحال وهذا تناقض بين، وسئل عن وكيل امرأة ادعى على زوجها المهر لها فادعى الزوج الخلع فشهد هذا الوكيل مع آخر على

اختلاعها على كذا؟ لا تقبل شهادته أيضا.

١٦٦٣٩ م:- رجلان باعا عبدا من رجل، ثم إن البائعين شهدا أن المشتري أعتق هذا العبد لا تقبل شهادتهما، شهادة أهل القرية بعضهم على بعض بزيادة الخراج على ضيعة المشهور عليه لا تقبل؛ لأن الشاهد بهذه الشهادة يريد إثبات نقصان خراجه حتى لو شهد من لا خراج عليه تقبل شهادته، وكذلك إذا كان لكل ضيعة خراج على حدة فشهد بعضهم على بعض بزيادة الخراج تقبل شهادتهم. ١٦٦٤٠ :- ولو أن أهل قرية شهدوا على بعض ضياع بجوار قريتهم أنه من ضياع قريتهم لا يجوز، لأنهم يريدون إثبات نقصان خراج ضيعتهم، ويجب أن يكون الجواب في هذا الفصل على التفصيل الذي ذكرنا في الفصل الأول، وإذا شهد أهل السكة بشيء من مصالح السكة إن كانت السكة غير نافذة لا تقبل شهادتهم، وإن كانت نافذة تقبل شهادتهم، وإذا شهدا أن فلانا غصب من أب هذا المدعى هذه القرية وهذه القرية في يد غير الغاصب، والغاصب غائب أو ميت فهذه الشهادة ليست بشيء، حتى يشهد أنها وصلت إلى هذا المدعى عليه من قبل الغاصب أو يشهد بذلك غيرهما.

١٦٦٤١ :- وفي نوادر ابن سماعة: عن محمد رجل شهد عليه شاهدان أنه باع هذه الدار من هذا الرجل بألف درهم على أنهما ضمنا للمشتري الدرك يعنى الشاهد ين قال: إذا كان الضمان على أصل البيع لم تقبل شهادتهما وإن لم يكن الضمان في أصل البيع جازت شهادتهما.

١٦٦٤٢ :- وفي المنتقى: رجل ادعى دارا في يدي رجل أنهاله اشتراها من فلان وقبضها فشهد له شاهدان بذلك إلا أنهما لم يسميا ثمننا فإنني أسألهما قبضها بأمره أو بغير أمره فإن قالوا: لا نزيد على هذا، لا تقبل شهادتهما، وكذلك لو أن الشاهدين قالوا من الابتداء: أنه قبضها بأمر البائع، وفي الخانية: رجل ادعى على رجل أنه شجّ وليه فلانا موضحة عمدا فمات منها فشهد الشهود على الموضحة وقالوا: لا ندري مات منها، أولم يمت، ذكر في المنتقى: أنه تجوز شهادتهما على الموضحة، لأنهما اتفقا على الموضحة.

١٦٦٤٣ - م: وفي الأقضية: قال محمد: ولو أن رجلا ادعى دارا في يدي رجل أنها داره اشتراها من فلان وهو يملكها بألف درهم فشهد له الشهود بذلك إلا أنهم لم يقولوا: إنه قبضها بأمره قال: فإنني لا أدفع الدار إليه حتى أخذ الثمن منه وأدفع إليه، ثم أدفع الدار من يده فلا تدفع إلى المدعى حتى يؤخذ الثمن من يده، وذكر في المنتقى: أنه لا يصح هذا الدعوى منه أصلا حتى ينقد الثمن عند القاضي.

١٦٦٤٤ - وفي نوادر ابن سماعة: عن محمد رجل تزوج امرأة على مهر مسمى، ثم إن هذا الرجل شهد مع رجل آخر أنها أمة هذا الرجل والرجل يدعيها فهذه المسألة على وجهين: إما أن يقول المدعى: أمرتها بالتزوج، أو يقول: لم أمرها بالتزوج فإن قال: أمرها بالتزوج فالقاضي لا يقبل شهادة الزوج، وإن قال: أمرتها بالتزوج لا تقبل شهادة الزوج أيضا، وإن كان الرجل المشهود له قال: قد كنت أمرتها بالتزوج وأذنت لها في قبض المهر، فإن كان الزوج لم يدفع إليها المهر لا تقبل شهادته، وإن كان الزوج قد دفع المهر إليها قبلت شهادته، قالوا وهذا إذا كان تزوجها على مهر مثلها، أو أكثر، فإن حطت عن مهر مثلها بما لا يتغابن الناس فيه كانت مخالفه لأمره ولا يصح النكاح، فينبغي أن لا تقبل الشهادة، ثم هذا الذي ذكرنا يحتمل أنه قول أبي يوسف ومحمد، لا قول أبي حنيفة.

١٦٦٤٥ - وفي المنتقى: رجل شهد مع آخر على امرأته أنها أقرت أنها أمة هذا المدعى وهي مجهولة النسب والزوج يصدقها في إقرارها، أو يكذبها وقد دخل بها، أو لم يدخل بها والمولى يحيز النكاح، أو يقول: لا أجيزه فإن الشهادة في جميع ذلك جائز كان الزوج نقد المهر، أو لم ينقد، وليس للمولى أن يفرق بينهما إلا إذا صدق الزوج المرأة في الإقرار فله أن ينقض النكاح في هذا الوجه، وله في هذا الوجه أن يضمن الزوج إن كان قد دخلها بها ولا يرجع على المرأة بما أعطاه.

١٦٦٤٦ - وفي نوادر ابن سماعة: عن محمد في عبد مأذون له في التجارة عليه دين شهد رجلان من غرماء العبد أن مولاه أعتقه والمولى ينكر ذلك فالمسألة على وجهين (١) إما أن يختار الشاهدان اتباع المولى بتضمينهما القيمة إياه (٢) أو يختارا استسعاء العبد فإن اختارا التضمين لا تقبل شهادتهما، ولو أبرأه عن القيمة

واختاروا اتباع العبد بدينهما قبلت، قال: ولو شهد رجلان أن هذا أعتق عبده فجنى العبد على أحدهما بفقأ عينيه والمولى ينكر العتق فلا شيء للمجنى عليه فلا تقبل شهادتهما. ١٦٦٤٧ :- وفي نوادر ابن سماعة: قلت لمحمد رأييت شركاء فى أرض

اقتسموها فصار فى يد كل واحد منهم حق معلوم وادعى رجل من غير أهل هذه الأرض قطعة منها وقعت فى نصيب واحد منهم، فشهد أهل المقاسمة أن الذى وقعت تلك الأرض فى يده أقرب هذه الأرض للمدعى؟ قال: الشهادة باطلة وصار هذا كرجل باع من آخر جارية بثمن معلوم وتقابضا، فادعى الجارية رجل فشهد البائع مع آخر أن المشتري أقر أن هذه الجارية لفلان المدعى هذا لا تقبل شهادة البائع قال ابن سماعة: قلت لمحمد: إن ادعى جارا لهم حقا فى يد الأقصى فشهد شركاء المدعى عليه أن هذا أحد الذين اقتسموا عليه وأن ما وراءه للمدعى، أو قالوا: نشهد أن الأرض للمدعى، والمدعى يدعيه، والمدعى عليه ينكر ذلك، ويقول: إنما شهدوا به على لينقصوا من حقي فإن الشهادة جائزة، وفي الصغرى: إذا شهد الشهود للمدعى أنه كان فى يده لا تقبل، ولو شهدوا على إقرار المدعى عليه أن المدعى كان فى يد المدعى أو أقر المدعى عليه بذلك يؤمر بالتسليم إلى المدعى.

١٦٦٤٨ :- عين فى يدى رجل ادعاه آخر أنه ميراث من أبيه وشهد الشهود أنه كان فى يدمورثه لا تقبل، ولو أقر لا يجبر على التسليم إلى وارثه وهو المدعى، وفي الفتاوى العتبية: ولو شهدوا أنه قتل فلان بن فلان ولا ندرى أن هذا القتل هو وشهد آخرون أنه فلان بن فلان جازت وتجب الدية، ولو شهدا يقطع اليد وقال: لا ندرى مات منه أو برئ، ثم مات وشهد آخرون أنه مات منه فعلى الخلاف.

١٦٦٤٩ :- ولو شهدا على إقراره ببيع عبده سالم وله سالم لم يجوز بخلاف العتق، لأن عتق المبهم يجوز، وفي المنتقى: شهدا بإقراره ببيع عبد فلان ولا نعرفه وشهد آخرون أن فلانا هذا لم يجوز إلا أن ينسبه إلى شيء يعرف به فيجوز استحسانا ولا تجوز شهادة البائع بإعتاق المشتري ولا ببيعه، وكذا لورد المبيع بالرضا أو بالإقالة، ثم شهد المشتري على البائع لمن يدعى فيه ملكا، أو هبة من البائع لم يجوز ولا تجوز شهادة الغاصب لغير المغصوب منه وكذا ما يكون فى معناه، ولو

شهد المشتري للبائع أنه كان وكيلا ببيعه من جهة فلان لم تجز، ولو ادعى عبدا في يد إنسان فشهد ابن العبد للمدعى لم تجز إذا قال الأب: أنا عبده .

١٦٦٥٠ :- وتجاوز شهادة الغزاة على المشتري بشراء الغنيمة يعنى إذا كان جنندا عظيما، لأنه شركة عامة وسئل محمد عن عربى ادعى على رجل أنه مولاه أعتقه فشهد مولى أن أباهما أعتق هذا والبنات تجحد، ولو باع أحد التوأمين فأعتقه المشتري فشهد البائع، ثم ادعى الآخر بطل القضاء، ولو ادعى حقا فى دار فشهد له من له فيها حق معروف جاز، ولو كان فى تركة جارية لها زوج فشهد الموصى له بالثلث بطلاقها جاز، ولو شهد رجل بتزويجه أمته فإن قال كان معى غيرى حين زوج جاز وإن لم يقل لم يجز، ولو شهد أحدهما أنه أعتقها وتزوجها وشهد الآخر بإقراره بذلك ثبت العتق دون التزوج.

١٦٦٥١ :- م: قال ابن سماعة سمعت أبا يوسف قال: فى خمسة نفر بينهم دارو طعام فشهد أربعة منهم الرجل منهم أن فلانا غصب حصته من الدار والطعام وذلك غير مقسوم فالشهادة باطلة.

١٦٦٥٢ :- قال ابن سماعة: سمعت محمدا قال: فى قوم لهم أرضون على نهر بينهم فباع رجل أرضه فى أسفل الشرب بحقوقها وشربها فشهد هذا البائع لبعض أهل النهر بزيادة فى شرب بينهم وبين أهل أسفل الشرب أنه لا تجوز شهادته، إذا شهد شاهدان على أنه باع منه هذه الدار بألف درهم وذكر أحدها شربها ولم يذكر الآخر لا تجوز هذه الشهادة.

١٦٦٥٣ :- ولا تقبل شهادة الصبيان على الجراحات وتمزيق الثياب وكذلك شهادة النساء على الجراحات فى الحمامات لا تقبل، وكذا أهل السجن

١٦٦٥٣ :- قول المصنف: "ولا تقبل شهادة الصبيان" فأخرج عبد الرزاق عن ابن جريح قال: سئل ابن شهاب عن غلمان يلعبون، كسروا يد غلام، فشهد اثنان أن غلاماً منهم كسريده، وشهد آخران منهم على غلام آخر منهم أنه هو كسره، فقال: لم تكن شهادة الغلمان فيما مضى من الزمان تقبل. مصنف عبد الرزاق، الشهادات، باب شهادة الصبيان ٣٥١/٨ برقم ١٥٥٠٧ ←

إذا شهد بعضهم على بعض فيما وقع بينهم فى السجن لا تقبل .

١٦٦٥٤ :- رجل فى يديه شاة مربية رجل وقال الذى فى يديه الشاة للمار: اذبح هذه الشاة فذبحها، ثم جاء رجل فادعى أنها شاته اغتصبها منه الذى كانت فى يديه وأقام على ذلك شاهدين أحدهما الذابح لم تجز شهادة الذابح، وفى الخانية: وقال عيسى بن أبان: ينبغى أن تجوز هذه الشهادة، وفى الفتاوى العتائية: ولا تجوز شهادة الوصى للميت بدين ولا على الميت وإن أخرجه القاضى عن الوصاية إلا إذا رد قبل القبول.

١٦٦٥٥ :- م: وإذا شهد الوصى بالدين إن شهد بالدين للميت على عبده لا تقبل، وإن شهد على الميت بالدين تقبل قال: إلا أن يكون قضى الدين أولاً من التركة، ثم شهد بعد ذلك فحينئذ لا تقبل شهادته، وإن شهد لبعض ورثة الميت على الميت أو على أجنبى، أو على بعض الورثة بدين فإن كان المشهود له صغيراً لا تقبل، وإن كان المشهود له كبيراً ذكر شمس الأئمة السرخسى أن الشهادة مقبولة ولم يذكر فيه خلافاً، وذكر شيخ الإسلام أن على قول أبى حنيفة: لا تقبل وعلى قولهما تقبل.

١٦٦٥٦ :- وفى الخانية: رجلان شهدا لرجلين بدين على الميت، ثم شهد الرجلين بدين للشاهدين على الميت، فقال الأولان كنا أبرأنا من ديننا ولا حق لنا قبله جاز شهادة الأولين استحساناً ولو قالوا: كنا قبضنا منه الدين فى حياته جازت شهادتهما ولا ضمان عليهما.

← وقوله: "وكذلك شهادة النساء" فأخرج أيضاً عن الحكم بن عتيبة أن على بن أبى طالب قال: لا تجوز شهادة النساء فى الطلاق، والنكاح والحدود، والدماء مصنف عبدالرزاق، الشهادات، باب هل تجوز شهادة النساء مع الرجال فى الحدود وغيره؟ ٣٢٩/٨ برقم ١٥٤٠٥ - ١٦٦٥٤ :- قول المصنف: "لا تجوز شهادة الوصى للميت الخ:" أخرج الإمام أبو بكر أحمد بن عمر الخصاف فى أدب القاضى عن عامر الشعبى - رضى الله عنه - قال: الوصى خصم، لا شهادة له وبه يأخذ سفيان، وبه أخذ أصحابنا. أدب القاضى للخصاف. الشهادات، باب الرجلين يدخلان بين القوم، فيقولان: لا تشهدوا علينا بما سمعتم من إقرارنا لأحد الفريقين ص ٦١٠ - وأخرج ابن أبى شيبه أيضاً عنه فقال: لا تجوز، هو خصم. مصنف ابن أبى شيبه، الوصايا، فى الوصى يشهد: هل يجوز أم لا؟ ١٦/١٩٦ برقم ٣١٦٢٠ -

١٦٦٥٧ :- رجل وكل ثلاثة نفر فى خصومة، وقال: أيهم خصم فهو و كيل فيها، فشهد اثنان منهم لواحد لم يكن هذا الواحد خصما بشهادتهما، وإن وكل كل واحد على حدة بالخصومة والقبض جازت شهادة الاثنين لصاحبهما بالوكالة فى الخصومة والقبض.

١٦٦٥٨ :- رجل عليه دين لرجل فشهد المديون مع رجل آخر أن الطالب أقر أن الدين لفلان إن شهد المديون بذلك قبل أداء الدين لم تقبل شهادته وإن شهد بعده جازت شهادته.

١٦٦٥٩ :- رجل اشترى جارية وكفل له رجلان بما يلحقه فيها، ثم شهد الكفيل أن البائع انتقد الثمن لاتقبل شهادتهما، وكذا لو شهدا أن البائع أبرأه عن الثمن. ١٦٦٦٠ :- رجل وامرأتان شهدوا على زوج المرأتين أنه قال لنسائه: أنتن طوالق لم تجز الشهادة على طلاقهما ولا على طلاق غيرهم،

١٦٦٦١ :- رجلان شهدا على مريض صاحب الفراش أنه طلق امرأته ثلاثا وقالا: اشهدنا بذلك فى صحته وأمرنا بكتما نه فكتمناه لاتقبل شهادتهما، لأنهما شهدا على أنفسهما بالفسق، وعن أبى القاسم الصفار إذا شهد اثنان على طلاق امرأة أو عتق أمة وقالا: كان ذلك عام أول جازت شهادتهما، وتأخيرهما لا يوهن شهادتهما، قال القاضى وينبغى أن يكون ذلك وهنا إذا علموا أنه يمسكها إمساك الزوجات والإماء.

١٦٦٦٢ :- ثلاثة قتلوا رجلا عمدا ثم شهدوا بعد التوبة أن الولى عفا عنا قال الحسن: لاتقبل شهادتهم إلا أن يقول اثنان منهم: عفا عنا وعن هذا الواحد ففى هذا الوجه قال أبو يوسف: أقبل فى حق الواحد، وقال الحسن: أقبل فى حق الكل.

١٦٦٦٣ :- وفى الفتاوى العتائية: ولو شهدا برهن ولم يبين بما ذا رهنه؟ لم تقبل، ولو شهدوا أنها امرأته وحلالته ولم يذكروا العقد، المختار أنه يجوز، ولو حلف إن لم يجيء صهرته الليلة فأكلمها فى كذا فهى طالق فشهدوا

١٦٦٦١ :- أخرج الحاكم النيسابورى عن طارق بن شهاب قال: كنا عند ابن مسعود رضى الله عنه فقال: قال رسول الله ﷺ: إن بين يدى الساعة تسليم الخاصة، وفشو التجارة، حتى تعين المرأة زوجها على التجارة، وقطع الأرحام، وظهور شهادة الزور، وكتمان شهادة الحق. المستدرك على الصحيحين للحاكم، الأحكام، ٢٥١٨/٧، برقم ٧٠٤٣-

أنها لم يجيء حتى أصبح تقبل، لأنها شهادة على الطلاق، ولو ادعى أنك أقررت لى بكذا تسمع البيئة ولا يحلف، ولو شهد أنه أقرلى ولهذا المدعى بألف وأنكر المدعى الشركة تقبل على النصف.

١٦٦٦٤ :- أما شهادة الوكيل بألف فنقول: الوكيل خاص وعام أما الخاص وهو إذا وكله بطلب ألف درهم قبل رجل معين والخصومة فيها إذا خاصمه عند غير القاضى، ثم عزله الموكل قبل الخصومة عند القاضى ثم شهد بهذا الألف لموكله جازت شهادته، وعند أبى يوسف لا تجوز بناء على أنه عنده بنفس الوكالة قام مقام الموكل، ولو أن القاضى جعله خصما، ثم أخرجه الموكل من الوكالة فشهد بعد ذلك بحق قد كان له يوم وكله، أو حدث له بعد ذلك عليه قبل أن يخرج من الوكالة لم تجز شهادته جعله دليلا فيما يحدث والمسألة محفوظة أنه لو وكله بالخصومة فى كل حق له وقبله قبل رجل معين فإنه لا يتناول ما يحدث أما إذا وكله بطلب كل حق له قبل الناس أجمعين فالخصومة تنصرف إلى الحقوق القائمة وما يحدث استحسانا فيحمل ما ذكرنا على الوكالة العامة، إذا خاصم هذا الوكيل المطلوب فى ألف درهم للموكل عليه فأخرجه الموكل من الوكالة، ثم شهد له بألف دينار لم تجز شهادته له لو شهد فى الوكالة العامة كما تقدم؛ لأنه لو لم تكن عامة تقبل فى الدنانير وإنما لا تقبل فى الدنانير إذا كانت واجبة عليه قبل الإخراج، وأما إذا شهد بدنانير وجب عليه بعد العزل تقبل شهادته.

١٦٦٦٥ :- وأما الوكالة العامة لو وكل رجلا بالخصومة فى كل حق له وقبضه جاز الأمر فيه يعنى قبل الناس مطلقا، أو فى مصر فقدم رجلا وأقام عليه البيئة وجعله القاضى خصما، ثم أخرجه الموكل من الوكالة لم تجز شهادته له على هذا الرجل ولا على غيره ممن كان للموكل عليه حق من يوم وكله ولا ما حدث على الناس بعد ذلك إلى يوم أخرجه من الوكالة.

١٦٦٦٦ :- ولو شهد ابنه أن أباهما وكل هذا الرجل بقبض ديونه وخصومة لا تقبل، إذا جحد المطلوب الوكالة وشهادة الوكيل على الوكالة لا تقبل وكذا شهادة ابنه وأبويه وأجداده،

تم المجلد الحادى عشرو يليه المجلد الثانى عشر

أوله الفصل الثامن من كتاب الشهادة.

المجلد الحادى عشر ١٥٣٢١ - ١٦٦٦٦

٣٢ / كتاب أدب القاضى ١٥٣٢١ - ١٦٤٢٦

هذا الكتاب يشتمل على ثلاثة وثلاثين فصلاً:

٣	في بيان من يجوز له تقليد القضاء.....	الفصل الأول
١٠	في الدخول في القضاء.....	الفصل الثانى
١٤	في ترتيب الدلائل للعمل بها.....	الفصل الثالث
	في اختلاف العلماء في اجتهاد الصحابة رضى الله	الفصل الرابع
٢٦	عنهم في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم	
٢٨	في التقليد والعزل.....	الفصل الخامس
	في مسائل التقليد ومايقع للقاضى لنفسه وحكم	الفصل السادس
٣٥	السلطان والأمراء.....	
٣٩	في جلوس القاضى ومكان جلوسه.....	الفصل السابع
٦٢	في أفعال القاضى وصفاته.....	الفصل الثامن
٦٩	في رزق القاضى وهديته ودعوته ومايتصل بذلك	الفصل التاسع
	في مايكون حكماً ومالايكون ومايطل به	الفصل العاشر
٨١	الحكم بعد وقوعه صحيحاً ومالايطل.....	
٨٤	في العدوى.....	الفصل الحادى عشر
	فيما يقضى القاضى بعلمه وفيما لايقضى بعلمه	الفصل الثانى عشر
٩٣	وفي القضاء بأقل من شهادة الاثنين.....	
	في القاضى يجد في ديوانه شيئاً لا يحفظه وفي	الفصل الثالث عشر
٩٧	نسيانه وقضاؤه.....	

١٠٠	في القاضى يقضى بقضيته ثم يبدوله أن يرجع عنها وفي وقوع القضاء بغير حق.....	الفصل الرابع عشر
١٠٢	فيما إذا وقع القضاء بشهادة الزور ولم يعلم القاضى	الفصل الخامس عشر
١٠٧	في القضاء بخلاف ما يعتقده المحكوم له أو المحكوم عليه.....	الفصل السادس عشر
١١٤	في أقوال القاضى وما ينبغى للقاضى أن يفعل وما لا يفعل.....	الفصل السابع عشر
١٢٣	في قبض المحاضر من ديوان القاضى المعزول	الفصل الثامن عشر
١٣٠	في القضاء في المجتهديات.....	الفصل التاسع عشر
١٦٠	فيما يجوز فيه قضاء القاضى وما لا يجوز.....	الفصل العشرون
١٦٩	في الجرح والتعديل.....	الفصل الحادى والعشرون
١٩١	فيما للقاضى أن يضعه على عدل وما لا يضعه..	الفصل الثانى والعشرون
١٩٨	في الرجلين يحكمان بينهما حكماً.....	الفصل الثالث والعشرون
٢١٠	في كتاب القاضى إلى القاضى.....	الفصل الرابع والعشرون
٢٤٢	في اليمين.....	الفصل الخامس والعشرون
٣١١	في إثبات الوكالة والوراثة وإثبات الدين.....	الفصل السادس والعشرون
٣٢٨	في الحبس والملازمة.....	الفصل السابع والعشرون
٣٤٥	فيما يقضى به القاضى ويرد قضاؤه وما لا يرد....	الفصل الثامن والعشرون
٣٤٩	في بيان ما يحدث بعد إقامة البينة قبل القضاء....	الفصل التاسع والعشرون
٣٥٣	في من يشترط حضوره لسماع الخصومة والبينة وحكم القاضى.....	الفصل الثلاثون
٣٥٧	في نصب الوصى والقيم وإثبات الوصية عند القاضى	الفصل الحادى والثلاثون

الفصل الثاني والثلاثون في القضاء على الغائب والقضاء الذي يتعدى إلى

المقضى عليه..... ٣٦٥

الفصل الثالث والثلاثون في المتفرقات..... ٣٨٢

٣٣/ كتاب الشهادة ١٦٤٢٧ - ١٧١٥٥ ٣٩٢

هذا الكتاب يشتمل على أربعة وعشرين فصلاً:

الفصل الأول في حلّ تحمّل الشهادة وحلّ أداءها والامتناع

عن ذلك..... ٣٩٣

الفصل الثاني في أقسام الشهادة وشهادة النساء..... ٤١٨

الفصل الثالث في بيان من تقبل شهادته ومن لا تقبل..... ٤٢٣

الفصل الرابع في الاستماع إلى الشهود وصفة أداء الشهادة ٤٤٩

الفصل الخامس في شهادة الرجل على فعل من أفعاله أو صفة من صفاته ٤٦٣

الفصل السادس في شهادة الرجل على فعل من أفعال أبيه

وشهادته لأبيه أو لأخيه..... ٤٦٩

الفصل السابع فيما يجوز من الشهادة وما لا يجوز..... ٤٧٩

رقم المسألة	٢٣ / كتاب أدب القاضى	الصفحة
	الفصل الأول فى بيان من يجوز له تقليد القضاء	٣
١٥٣٢١	تقليد القضاء لمن كان عالما بالكتاب والسنة	٣
١٥٣٢٢	شرط العدالة شرط لازم	٣
١٥٣٢٣	تقليد القضاء حالة العدالة ثم فسق بأخذ الرشوة	٤
١٥٣٢٤	إذا خان القاضى ينعزل	٤
١٥٣٢٥	لو فسق بعد التقليد ينعزل	٤
١٥٣٢٦	فى صلاحية القضاء لو كان فيه ثمانية أشياء	٤
١٥٣٢٧	من ليس له علم بالسنة والأحاديث هل يجوز له تقليد القضاء؟ .	٥
١٥٣٢٨	الأفضل أن يكون فى القاضى ستة أشياء	٥
١٥٣٢٩	لا يولى القضاء صاحب رأى ليس له علم بالحديث والسنة	٥
١٥٣٣٠	أهله القضاء من كان له أهلية الشهادة	٥
١٥٣٣١	إذا قلد الإمام فاسقا على ظن أنه عدل ثم ظهر الفسق فما هو الحكم؟	٦
١٥٣٣٢	مسألة الإمام حصنا من حصون أهل الحرب	٦
١٥٣٣٣	الحكومة فى الحقوق منصرف إلى الفاسق والمحدود فى القذف	٦
١٥٣٣٤	اختلاف العلماء فى الأمير والقاضى إذا جارا أو ارتشيا	٧
١٥٣٣٥	الوالى إذا فسق فهو بمنزلة القاضى يستحق العزل	٧
١٥٣٣٦	القضاء فرض على من استجمع فيه شرائط القضاء	٧
١٥٣٣٧	القضاء فريضة محكمة وسنة متبعة باشره الصحابة والتابعون	٧
١٥٣٣٨	قضاء القاضى بحد أو قصاص ثم قال قضيت بالجور	٨
١٥٣٣٩	بيان من يجوز له تقليد القضاء	٨
١٥٣٤٠	الإسلام ليس بشرط فى السلطان	٨

- ١٥٣٤١ كل مصرفيه وال مسلم يجوز منه إقامة الجمعة والأعياد وأخذ الخراج وتقليد القضاء.. ٨
- ١٥٣٤٢ لا ينبغي لأحد أن يفتى الناس إلا من كان عدلاً عالماً بالكتاب والسنة.. ٩
- ١٥٣٤٣ عن أبى حنيفة أنه قال: لا يحل لأحد أن يفتى ما لم يعلم من أين قلنا . ٩
- ١٥٣٤٤ الفصل الثانى فى الدخول فى القضاء..... ١٠
- ١٥٣٤٥ من استجمع فيه شرائط القضاء هل يجوز له تقلد القضاء؟ ١٠
- ١٥٣٤٦ هل ينبغي لأحد أن يطلب الولاية؟ ١٠
- ١٥٣٤٧ من ابتلى بالقضاء فكأنما ذبح بغير سكين ١١
- ١٥٣٤٨ لا ينبغي لأحد أن يزدري، وهو كمن من يسوى شعره فجعل الحلاق يحلق الشعر تحت ذقنه فعطش فأصابه موسى والقى رأسه بين يديه ١١
- ١٥٣٤٩ تقليد القضاء إذا كان يمكنه القضاء لحقه ١١
- ١٥٣٥٠ الدخول فى القضاء رخصة لمن لا يخاف العجز ١٢
- ١٥٣٥١ إذا كان فى البلد قوم يصلحون للقضاء فلا يَأثم بالامتناع ١٣
- ١٥٣٥٢ القضية ثلاثة فانظر إليها ١٣
- ١٥٣٥٣ الفصل الثالث فى ترتيب الدلائل للعمل بها ١٤
- ١٥٣٥٤ ما ينبغي للقاضى بها بما فى كتاب الله وسنة رسوله ١٤
- ١٥٣٥٥ وجوب العلم بمراتب الرواة ١٤
- ١٥٣٥٦ الإجماع ينعقد بطريقين فانظر إليهما ١٥
- ١٥٣٥٧ خلاف ابن عباس فى مسألة الزوج وأبوين ١٥
- ١٥٣٥٨ إذا اتفق الخلفاء الراشدون على شىء لا يلتفت إلى خلاف ما خالفهم . ١٥
- ١٥٣٥٩ إذا جاء حديث من واحد من الصحابة ولم ينقل عن غيره خلاف فعن أبى حنيفة فيه ثلاث روايات ١٦
- ١٥٣٥١٠ فى رواية أقلد جميع الصحابة إلا ثلاثة منهم انس ابن مالك وأبو هريره . ١٦
- ١٥٣٥١١ وسمرة بن جندب ١٦
- ١٥٣٥١٢ وفى رواية قال أقلد جميع الصحابة ولا استحب خلافهم ١٧
- ١٥٣٥١٣ إذا اجتمع الصحابة على حكم لا يُعتبر خلافه من واحد من التابعين . ١٧

- ١٥٣٦١ إن كانت حادثة فيها اختلاف بين التابعين يجتهد القاضى ١٨
- ١٥٣٦٢ إن جاء عن بعض التابعين ولم ينقل عن غيره فيه شئ فعن أبى حنيفة فيه روايتان ١٨
- ١٥٣٦٣ من كان أفتى فى زمن الصحابة فله الاجتهاد؟ ١٨
- ١٥٣٦٤ إن وجد فى ذلك إجماع وكان فيه إتفاق بين أصحابنا يأخذ بقولهم .. ١٩
- ١٥٣٦٥ الاختلاف فيما بين علمائنا الثلاثة فما هو الحكم للمفتى؟ .. ١٩
- ١٥٣٦٦ المفتى بالخيار إن شاء أخذ بقول أبى حنيفة وإن شاء أخذ بقولهما .. ٢٠
- ١٥٣٦٧ القضاء بالاجتهاد فإن خالف النص لا يجوز قضاءه ٢٠
- ١٥٣٦٨ اختلاف المتقدمين على قولين ٢٠
- ١٥٣٦٩ استفتاء القاضى فى حادثة ورأيه بخلاف رأى المفتى ٢١
- ١٥٣٧٠ الكلام فى تفسير الإجتهد ٢١
- ١٥٣٧١ يشترط مع ذلك أن يكون صاحب قريحة يعرف عرف الناس وعاداتهم . ٢٢
- ١٥٣٧٢ حد المجتهد أن يكون قد حوى علم الكتاب ووجوه معانيه وعلم السنة بطرقها ٢٢
- ١٥٣٧٣ شرط الاجتهاد بأن يحوى علم الكتاب وأقسام الخاص والعام . ٢٢
- ١٥٣٧٤ حكم الاجتهاد بالإضافة بغالب رأى ٢٢
- ١٥٣٧٥ إذا كان فى البلد أهل الفقه شاورهم فى ذلك ٢٣
- ١٥٣٧٦ لا يعجل بالحكم إذا لم يتبين له الأمر ٢٤
- الفصل الرابع فى اختلاف العلماء فى اجتهاد الصحابة فى ٢٤
- زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم ٢٦
- ١٥٣٧٧ هل يجوز للصحابي المجتهد أن يجتهد فى عصر النبى صلى الله عليه وسلم .. ٢٦
- ١٥٣٧٨ اختلاف العلماء هل كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يجتهد . ٢٦
- فيما لم يوح إليه ٢٧
- الفصل الخامس فى التقليد والعزل ٢٨
- ١٥٣٧٩ مسألة تقليد السلطان رجلا قضاء بلدة هل يصير قاضيا فى سواد تلك البلدة . ٢٨
- ١٥٣٨٠ تعليق السلطان الإمارة والقضاء بالشرط ٢٨

- ١٥٣٨١ تعليق عزل القاضى بالشرط ٢٩
- ١٥٣٨٢ تقليد السلطان رجلاً قضاء يوم ٢٩
- ١٥٣٨٣ هل يجوز تولية السلطان إذا كان صغيراً ٢٩
- ١٥٣٨٤ مسألة ارتد القاضى أو الوالى عن الإسلام أو عمى أو فسق ثم تاب ٢٩
- ١٥٣٨٥ هل يجوز لوالى من ولاية المسلمين أن يولى قاضياً مشركاً يقضى بين المسلمين ٣٠
- ١٥٣٨٦ مسألة استقضاء الفاسق والمرتشى وأكل الربوا وشارب الخمر ٣٠
- ١٥٣٨٧ إمارة السلطان غلاماً ٣٠
- ١٥٣٨٨ هل يكون قاضياً على كورتين ٣١
- ١٥٣٨٩ قول السلطان لرجل جعلتك قاضياً ولم يعين بلدة وللسلطان بلاد كثيرة هل يصير قاضياً؟ ٣١
- ١٥٣٩٠ تقليد السلطان رجلاً قضاء بلدة واستثنى سماع خصومة رجل بعينه ٣١
- ١٥٣٩١ إذا لم يكن القاضى مأذوناً بالا ستخلاف فاستخلف فما هو الحكم؟ ٣٢
- ١٥٣٩٢ القول جعلتك قاضى القضاة فهل له أن يستخلف؟ ٣٢
- ١٥٣٩٣ قول القاضى لرجل جعلتك نائبى فى القضاء ٣٢
- ١٥٣٩٤ كيف تكون المرأة قاضية؟ ٣٣
- ١٥٣٩٥ وقوع القضاء فى حادثة بحق ٣٣
- ١٥٣٩٦ تقليد السلطان رجلاً قضاء بلدة فيها قاض ولم يعزل الأول ٣٣
- ١٥٣٩٧ السلطان إذا عزل قاضياً لا ينعزل مالم يصل إليه الخبر ٣٣
- ١٥٣٩٨ موت الخليفة وله قضاة وولاية فهم على حالهم ٣٤
- ١٥٣٩٩ إذا مات القاضى أو عزل انعزل خلفاءه من القضاء ٣٤
- ١٥٤٠٠ ورود الكتاب من الإمام إلى عامل أن يجمع الفقهاء لينظروا فى أمر القاضى
الفصل السادس فى مسائل التقليد وما يقع للقاضى لنفسه وحكم
السلطان والأمراء ٣٥
- ١٥٤٠١ قول أبى حنيفة إذا غلب الخوارج على بلدة وقول محمد لا يجوز
قضاء أهل الخوارج ٣٥

- ١٥٤٠٢ قضاء السلطان بين اثنين ٣٥
- ١٥٤٠٣ إذا كان القاضى من قبل الخليفة فليس للأمير أن يقضى ٣٦
- ١٥٤٠٤ الوجه لمن ابتلى بمثل هذا أن يطلب من السلطان أن يولى قاضياً آخر ٣٦
- ١٥٤٠٥ من وكل رجلاً بشئ ثم صار الوكيل قاضياً فما هو الحكم فى تلك الحادثة؟ ٣٦
- ١٥٤٠٦ قضاء القاضى للإمام الذى ولاه ٣٧
- ١٥٤٠٧ مسألة القاضى وجبت له شفعة قبل رجل ٣٧
- ١٥٤٠٨ إذا مات القاضى أُجبر الخصوم على رجل يحكم بينهم ٣٨
- ١٥٤٠٩ محاصمة ابن القاضى غيره إليه ٣٨
- ٣٩ الفصل السابع فى جلوس القاضى ومكان جلوسه
- ١٥٤١٠ هل ينبغى للقاضى أن يجلس للحكم فى المسجد الجامع ... ٣٩
- ١٥٤١١ الأفضل أن يجلس فى المسجد الجامع أو فى مسجد الجماعة ٣٩
- ١٥٤١٢ جلوس القاضى فى المسجد أو فى داره يأخذ بواباً ٤٠
- ١٥٤١٣ اختلاف المشايخ فى التسليم العام ٤٠
- ١٥٤١٤ لا ينبغى لمن يدخل مجلس القضاء أن يسلم القاضى ٤١
- ١٥٤١٥ جلوس الخصمين بين يدى القاضى ٤٢
- ١٥٤١٦ هل ينبغى للقاضى أن ينصب إنساناً حتى يقعد الناس بين القاضى وقيمهم؟ ٤٢
- ١٥٤١٧ نصب القاضى أميناً من قبله ٤٢
- ١٥٤١٨ بعث القاضى إلى المدعى عليه بعلامة فعرضت عليه فامتنع .. ٤٣
- ١٥٤١٩ ينبغى للقاضى أن يسوى بين الخصمين فى المجلس ٤٣
- ١٥٤٢٠ تفسير التسوية فى الجلوس والإقبال ٤٤
- ١٥٤٢١ ينبغى للقاضى إذا اختصم إليه الأخوة أو بنو العم أن لا يعجل لفصل القضاء ٤٤
- ١٥٤٢٢ كيف يفعل إذا وقعت الخصومة بين الأجانب ٤٤
- ١٥٤٢٣ إذا خاصم رجل السلطان إلى القاضى فيجلس القاضى والسلطان
- ٤٥ كجلوس الخصم
- ١٥٤٢٤ إذا وقع الدعوى بين الرجل وأبيه ينبغى للقاضى أن يسوى بينهما فى المجلس ٤٥

- ١٥٤٢٥ ينبغى للقاضى أن يسوى بين الخصمين فى النظر ٤٥
- ١٥٤٢٦ لا ينبغى للقاضى أن يكون فضا عليه ولا ينبغى له أن يرفع صوته على أحد ٤٦
- ١٥٤٢٧ من تمنى بقلبه أن تظهر حجة أحدهما ٤٦
- ١٥٤٢٨ وقوف أعوان القاضى بين يدى القاضى ليكون أهيب فى أعين الناظرين ٤٧
- ١٥٤٢٩ ينبغى للقاضى أن ينظر نفسه ٤٧
- ١٥٤٣٠ لا ينبغى للقاضى أن يشاورهم بمحضر من الخصوم ٤٨
- ١٥٤٣١ إذا تقدم الخصمان سأل القاضى المدعى عن دعواه ٤٨
- ١٥٤٣٢ سؤال القاضى المدعى عليه عن دعوى المدعى ٤٩
- ١٥٤٣٣ إذا تكلم صاحب الدعوى اسكت الآخر واستمع من صاحب الدعوى ٥٠
- ١٥٤٣٤ إنكار المدعى عليه وإقامة المدعى البينة ٥٠
- ١٥٤٣٥ لا ينبغى للقاضى أن يلحق أحد الخصمين ٥٠
- ١٥٤٣٦ كيفية دعوى الخصمين عند القاضى ٥٠
- ١٥٤٣٧ سماع جواب المدعى عليه وكتابة جوابه فى قرطاس ٥١
- ١٥٤٣٨ كتابة جحدوده إذا جحد ٥١
- ١٥٤٣٩ كيفية جلوس المدعى ووكيله للخصومة ٥٢
- ١٥٤٤٠ لو ادعى عينا حاضراً فى يدرجل وأنكر المدعى عليه وإقامة البينة ٥٢
- ١٥٤٤١ يمهله ثلاثة أيام إن قال لى دفع ٥٣
- ١٥٤٤٢ كتابة خصومة كل خصم فى كتاب وما كان بينهما من الشهادة ٥٣
- ١٥٤٤٣ ينبغى أن يجعل لكل شهر قمطراً على حدة ٥٣
- ١٥٤٤٤ ينبغى أن يكتب شهادة الشهود بمحضر المشهود عليه ٥٣
- ١٥٤٤٥ خمسة نفر أن يكون كاتب الحكم فانظر إليه ٥٣
- ١٥٤٤٦ إن قال: بينتى حاضرة لكن لا اقدر على اتيانها فالقاضى يحببه ٥٣
- ١٥٤٤٧ إذا صحت الدعوى قبل إقامة البينة يأخذ القاضى من المدعى عليه كفيلاً ٥٤
- ١٥٤٤٨ إقامة المدعى شاهداً واحداً هل يأخذ منه كفيلاً بنفسه؟ ٥٤
- ١٥٤٤٩ إذا قال: المدعى عليه لى بينة حاضرة قبل لخصمه اعطه كفيلاً ثلاثة أيام ٥٥

- ١٥٤٥٠ إذا اعطاه كفيلاً خرج الكفيل من الكفالة بعد الأيام الثلاثة ٥٥
- ١٥٤٥١ لو قال أنا كفيل إلى شهر يصير كفيلاً بعد الشهر ٥٥
- ١٥٤٥٢ إذا اعطاه كفيلاً بنفسه ينبغي أن يأخذ وكيلاً بالخصومة ٥٦
- ١٥٤٥٣ هل يجبر على اعطاء الكفيل إذا قال: لا بينة لى ٥٦
- ١٥٤٥٤ قول المدعى لى بينة حاضرة فخذلى منه كفيلاً ٥٧
- ١٥٤٥٥ المدعى به لا يخلو عن ثلاثة فانظر إليها ٥٧
- ١٥٤٥٦ حصول التوكيل بغير رضا الخصم ٥٧
- ١٥٤٥٧ إن كان المدعى به ديناً فقال المدعى عليه: أنا اعطيك كفيلاً بالمال
لا بنفس فما هو الحكم؟ ٥٧
- ١٥٤٥٨ إن كان المدعى عليه مسافراً فما هو الحكم؟ ٥٨
- ١٥٤٥٩ دعوى رجل على رجل أنه باع عبداً منه ونقده الثمن وادعى آخر
أن العبد عبده ٥٨
- ١٥٤٦٠ الدعوى لا يخلو إما أن يقع فى العين أو فى الدين ٥٨
- ١٥٤٦١ مسألة القبض فى القرض وصرف المستقرض إلى حاجة نفسه ٥٨
- ١٥٤٦٢ ذكر المدعى جميع ذلك ولم يذكر السبب ٥٩
- ١٥٤٦٣ إذا كان المدعى به وزيناً يذكر جنسه ٥٩
- ١٥٤٦٤ ذكر المثقال مع ذلك وذكر نوع المثقال ٥٩
- ١٥٤٦٥ إن كان الدعوى فى العين فإن كان المدعى به منقولاً وهو هالك فما هو الحكم؟ ٦٠
- ١٥٤٦٦ إن لم يبين القيمة ولم يعلم قيمته هل أنها مسموعة وبينته مقبولة ... ٦٠
- ١٥٤٦٧ دعوى رجل على غيره أنه غصب منه جارية وأقام بينة ٦٠
- ١٥٤٦٨ إذا كانت المسألة مختلفاً فيها فما ينبغي للقاضى؟ ٦١
- ١٥٤٦٩ إن وقع الدعوى فى العقار فلا بد من ذكر البلدة ٦١
- ١٥٤٧٠ إذا ادعى عقاراً حدده ٦١
- ١٥٤٧١ كيف يحكم بالحد الرابع والحدود الأربعة؟ ٦١
- ١٥٤٧٢ الفصل الثامن فى أفعال القاضى وصفاته ٦٢

- ١٥٤٧٢ الكراهة للقاضى أن يفتى فى مجلس القضاء للخصومة ٦٢
- ١٥٤٧٣ تقدم الرجلين إلى القاضى فى أمر وظن القاضى أنهما تقدما إليه . ٦٢
- ١٥٤٧٤ لا ينبغى للقاضى أن يفتى فى شئ من أمور الخصومات ٦٢
- ١٥٤٧٥ استفتاء الرجل وهو لا يخاصم إليه ٦٢
- ١٥٤٧٦ لا ينبغى للقاضى أن يبيع ويشترى فى مجلس القضاء لنفسه . ٦٣
- ١٥٤٧٧ مكفى المؤنة من جهة بيت المال ٦٣
- ١٥٤٧٨ ينبغى للقاضى أن يشيع الجنازة ويعود المريض إذالم يكن من المتخاصمين ٦٤
- ١٥٤٧٩ مسألة الكراهة أن يقضى حالة الغضبان وحالة الصوم ٦٤
- ١٥٤٨٠ كراهة تنفيذ الحكم فى عشرة أحوال فانظر إليها ٦٥
- ١٥٤٨١ الخروج للقضاء فى أحسن ثيابه وأعدل أحواله ٦٥
- ١٥٤٨٢ لا ينبغى للمفتى أن يفتى وهو يمشى ٦٦
- ١٥٤٨٣ ينبغى للقاضى أن يقدم على منازلهم فى المجئ إليه الأول فالأول ٦٦
- ١٥٤٨٤ عزل انصباء الغزاة أولاً فى باب الغنيمة فيقرع بينهم ثم يقسم . ٦٧
- ١٥٤٨٥ الاجتماع على باب القاضى أرباب الشهود وأرباب الأيمان والغرباء
- ٦٧ فمن يقدم القاضى ؟
- ١٥٤٨٦ هل يبدأ الحاكم بالغرباء ؟
- ٦٧ يسأله القاضى مع من تريد السفر ٦٨
- ١٥٤٨٨ مسألة طمع القاضى فى أن يصطلح الخصمان ٦٨
- ٦٩ الفصل التاسع فى رزق القاضى وهديته ودعوته وما يتصل بذلك
- ١٥٤٨٩ رزق القاضى من بيت المال ٦٩
- ١٥٤٩٠ إذا كان القاضى محتاجاً الأولى له أن يأخذ رزقه من بيت المال ٦٩
- ١٥٤٩١ هل يأخذ القاضى الرزق يوم العطلة ؟
- ٧٠ رزق العلماء والفقهاء من بيت المال ٧١
- ١٥٤٩٣ أجره كاتب القاضى وقسامه ٧١
- ١٥٤٩٤ تقسيم ثلاثين درهماً بين كاتبه وقرائيسه ولرجل يقوم معه .. ٧١

١٥٤٩٥	الكلام فى هدية القاضى	٧٢
١٥٤٩٦	قبول الهدية من الأقارب	٧٣
١٥٤٩٧	إن كان المهدى يتأذى بالرد يقبل وتعطيه مثل قيمة هديته ...	٧٣
١٥٤٩٨	الهدية إلى المفتى والواعظ	٧٤
١٥٤٩٩	الكلام فى دعوة القاضى	٧٤
١٥٥٠٠	مسألة دعوة العامة دعوة عرس ودعوة حتان وسوى ذلك دعوة خاصة .	٧٤
١٥٥٠١	لا يجيب الدعوة الخاصة من القريب	٧٤
١٥٥٠٢	إذا كان صاحب الدعوة زادفى الباجات بعد القضاء	٧٥
١٥٥٠٣	مسألة الدعوة الخاصة والفرق بين الأجنبى وذى رحم محرم	٧٥
١٥٥٠٤	ومما يتصل بهذا الفصل فصل الرشوة	٧٥
١٥٥٠٥	الرشوة أنواع	٧٥
١٥٥٠٦	نوع من الرشوة أن يهدى الرجل بسبب أن الرجل قد خوفه ..	٧٦
١٥٥٠٧	هل يحل للمعطى الاعطاء	٧٦
١٥٥٠٨	لو سعى إنسان بينهما ليتوصل إلى الظالم لا بأس بأن يفعل ذلك	٧٦
١٥٥٠٩	نوع من الرشوة أن يهدى الرجل ليسوى أمره فيما بينه وبين السلطان	٧٧
١٥٥١٠	هل يحل للمعطى الاعطاء بدون حيلة	٧٧
١٥٥١١	إن طلب منه أن يسوى أمره ولم يذكر له الرشوة	٧٨
١٥٥١٢	نوع من الرشوة أن يهدى الرجل ليسوى أمره عند السلطان، وفيه التفصيل	٧٨
١٥٥١٣	النظر فى هذه إلى العمل بأن بعثه رسولا إلى الظالم واعطاه المرسل هل يحل له الأخذ؟	٧٩
١٥٥١٤	نوع من الرشوة أن يهدى الرجل إلى قاض ليقضى له لا يحل للآخذ	٧٩
١٥٥١٥	مسألة قبول الرشوة والقضاء للراشى	٧٩
١٥٥١٦	إذا أخذ القاضى رشوة يصير فاسقا	٨٠
١٥٥١٧	هل يبطل القضاء يقضيه بالرشوة؟	٨٠
١٥٥١٨	ارتشاء ولد القاضى أو كاتبه أو ما أشبههما	٨٠

الفصل العاشر فى بيان مايكون حكما ومالا يكون وما يطل به

- الحكم بعد وقوعه صحيحا ومالا يطل ٨١
- ١٥٥١٩ لا ينبغي للقاضى أن يقول للخصمين أحكم بينكما ٨١
- ١٥٥٢٠ قول القاضى بعد القضاء فى حادثة رجعت من قضائى ٨١
- ١٥٥٢١ دعوى العبد حرية نفسه والقضاء بها ٨١
- ١٥٥٢٢ قول المدعى بعد القضاء المقضى به ليس ملكى ٨٢
- ١٥٥٢٣ المقضى له إذا قال ما قضى به لى فهو حرام لى ٨٢
- ١٥٥٢٤ إقامة الرجل بينة على أن هذه العين له بسبب الشراء أو الإرث ٨٢
- ١٥٥٢٥ تكذيب المشهود له الشهود وتفسيره إياه ٨٢
- ١٥٥٢٦ تكذيب المدعى شهوده ٨٢
- ١٥٥٢٧ قضاء القاضى بالدار للمدعى بإقامه البينة ثم ظهر أنه لاحق له فيها ٨٢
- ١٥٥٢٨ تصديق المقر له فى الإقرار وتكذيبه فى النفى ٨٣
- ١٥٥٢٩ دعوى رجل بالدار أنها كانت لأبيه وتركها ميراثا وأقام البينة على ذلك ٨٣
- ١٥٥٣٠ دعوى رجل على رجل مالا فأنكر ٨٣
- الفصل الحادى عشر فى العدوى ٨٤
- ١٥٥٣١ تقدم رجل إلى القاضى والقاضى لا يعرف أنه محق أو مبطل فهذا على وجهين فانظر ٨٤
- ١٥٥٣٢ كلام المشايخ فى مقدار المرض الذى لا يعدى به ٨٤
- ١٥٥٣٣ مسألة المريض والمخدرة على وجهين ٨٥
- ١٥٥٣٤ الذهاب إلى المدعى عليه فالأمين يخبره ٨٥
- ١٥٥٣٥ قول المدعى ليس لى بينة فالأمين يحلف المدعى عليه ٨٥
- ١٥٥٣٦ هذا كله إذا كان المدعى عليه فى المصر وأما إذا كان المدعى عليه خارج المصر فهو الوجه الثانى وهو على وجهين فانظر إليهما ٨٦
- ١٥٥٣٧ مسألة الشهادة على الشهادة ٨٦
- ١٥٥٣٨ إرسال القاضى إلى المدعى عليه من حضره فلم يجده ٨٦
- ١٥٥٣٩ مسألة الرؤية قد تقادمت هل يقبل ذلك؟ ٨٧
- ١٥٥٤٠ نصب الوكيل عنه والاختلاف فيه ٨٧

١٥٥٤١	العمل بالأعداء.....	٨٨
١٥٥٤٢	مسألة الهجوم على الخصم وصورته.....	٨٨
١٥٥٤٣	إن رأى القاضى أن يعطى المدعى طينة أو خاتماً لاحتضار الخصم	٩٠
١٥٥٤٤	اختلاف العلماء فى أجره المشخص.....	٩٠
١٥٥٤٥	حضور المدعى عليه مجلس القاضى وأمر القاضى المدعى بإعادة البينة	٩٠
١٥٥٤٦	لا يشترط التعديل فى هذه الشهادة على التمر.....	٩١
١٥٥٤٧	من أراد أن يستوفى حقه من باب السلطان.....	٩١
١٥٥٤٨	إذا كان المديون فى دار يأجرو طالبه الغريم.....	٩١
١٥٥٤٩	سكونة المدعى فى دار زوجته وعدم الخروج إلى الحاكم .	٩١
١٥٥٥٠	الدار المشتركة بين الورثة ودعوى أحد على أحد الشركاء .	٩١
١٥٥٥١	من له دين على آخرو يسعى به إلى السلطان.....	٩٢
١٥٥٥٢	ثبوت الحق عند القاضى وتعذراستخراج ذلك.....	٩٢
	الفصل الثانى عشر فيما يقضى القاضى بعلمه وفيما لا يقضى ..	
٩٣	بعلمه وفى القضاء بأقل من شهادة الإثنين.....	٩٣
١٥٥٥٣	العلم للقاضى بحادثة فى البلدة.....	٩٣
١٥٥٥٤	القضاء فى حقوق العباد مما يثبت مع الشهادات.....	٩٣
١٥٥٥٥	إقرار رجل بين يدى القاضى أخذ به إلا الحد ود الخالصة ...	٩٤
١٥٥٥٦	مسألة حقوق العباد والحد ود الخالصة.....	٩٤
١٥٥٥٧	إذا علم القاضى بحادثة قبل توليته بالقضاء ثم رفعت إليه تلك الحادثة بعد التولية	٩٤
١٥٥٥٨	لو علم بحادثة ولكن هو قاض فى مصر غيره.....	٩٥
١٥٥٥٩	مسألة تقليد القاضى على القرى.....	٩٥
١٥٥٦٠	مسألة ما سمع خارجاً من المصر.....	٩٥
١٥٥٦١	حصول العلم للقاضى فى الرستاق.....	٩٥
١٥٥٦٢	علم القاضى حادثة وهو قاض فى مصر ثم عزل عن القضاء	٩٥
١٥٥٦٣	مسألة اعتاق رجل عبده وبطلاق امرأته ثلاثاً.....	٩٦

- ١٥٥٦٤ إن لم يغلب على ظنه أنه صادق فماذا يفعل؟ ٩٦
- الفصل الثالث عشر فى القاضى يجد فى ديونه شيئاً لا يحفظه
- وفى نسيانه قضاءه وفى الشهادة يرى شهادته ولا يحفظها — ٩٧
- ١٥٥٦٥ احتياج المقضى له إلى تلك القضية بعد زمان ٩٧
- ١٥٥٦٦ إذا وجد القاضى شهادة شهود فى ديوانه أو خريطته ٩٧
- ١٥٥٦٧ وجد الشاهد شهادته مكتوبة بخطه ولم يتذكر الحادثة ٩٨
- ١٥٥٦٨ لورأى خطه وختمه على الصك ولم يتذكر ٩٨
- ١٥٥٦٩ مسألة الخروج من البلدة التى هو قاض فيها ٩٩
- ١٥٥٧٠ مسألة عزل القاضى والرد عليه مرة أخرى ٩٩
- ١٥٥٧١ هذه المسألة على وجهين فانظر ٩٩
- ١٥٥٧٢ ضياع الرجل محضره من ديوان القاضى ٩٩
- ١٥٥٧٣ الدعوى عند القاضى قضى له بشئ على فلان والقاضى لا يتذكر
- الفصل الرابع عشر فى القاضى يقضى بقضيته ويدوله أن يرجع عنها —
- وفى وقوع القضاء بغير حق ١٠٠
- ١٥٥٧٤ قضاء القاضى بقضية ثم بداله أن يرجع عنها ١٠٠
- ١٥٥٧٥ قضاء القاضى إذا وقع بخلاف الحق لا يخلو من وجهين فانظر ١٠٠
- ١٥٥٧٦ خطأ القاضى فى حقوق الله بأن قضى بحد الزنا أو بحد السرقة .. ١٠١
- الفصل الخامس عشر فيما إذا وقع القضاء بشهادة الزور ولم يعلم القاضى — ١٠٢
- ١٥٥٧٧ الكلام فى هذه الفصل فى مواضع أحدها أن العقود والفسوخ والاختلاف فيهما .. ١٠٢
- ١٥٥٧٨ صورة المسألة فى العقود كثيرة من جملتها رجل ادعى على امرأة النكاح وهى تجحد ١٠٣
- ١٥٥٧٩ لو ادعت فساد النكاح بختم عدة أو رضاع ١٠٣
- ١٥٥٨٠ صورته المسألة فى الفسوخ كثيرة من جملتها امرأة ادعت على زوجها أنه طلقها ثلاثاً ١٠٣
- ١٥٥٨١ هل يحل للزوج الثانى وطئها إذا كان عالماً بحقيقة الحال؟. ١٠٣
- ١٥٥٨٢ من جملة صورة الفسخ صغيران كبراهم تزوج أحدهما الآخر ١٠٤
- ١٥٥٨٣ لو أن شاهدين شهدا أن فلاناً طلق امرأته ثلاثاً ثم أن تزوجها أحد الشاهدين بعد القضاء ١٠٤

- ١٥٥٨٤ ومن جملة صورة العقود إذا قضى القاضى بالبيع بشهادة الزور. ١٠٤
- ١٥٥٨٥ الوجه الثانى أن يكون الدعوى من جانب البائع وصورته فانظرو. ١٠٥
- ١٥٥٨٦ ومن جملة صورة العقود دعوى رجل على رجل هبة مقبوضة. ١٠٥
- ١٥٥٨٧ مسألة الأملاك المرسلة والقضاء فيها بشهادة الزور ١٠٥
- ١٥٥٨٨ صورة المسألة أمة ادعت على مولاها أنها ابنته ١٠٦
- ١٥٥٨٩ ثبوت جميع أحكام البينة وميراثها والاختلاف فيه ١٠٦
- ١٥٥٩٠ شهادة شاهدين على رجل فى شوال أنه أعتق عبده فى رمضان ومسألة قيمة العبد .. ١٠٦
- ١٥٥٩١ دعوى المرأة على زوجها أبانها بثلاث و جحد الزوج ١٠٦
- ١٥٥٩٢ دعوى رجل حقا فى يد رجل وإقامة البينة ١٠٦
- الفصل السادس عشر فى القضاء بخلاف ما يعتقده المحكوم له
- أو المحكوم عليه وفيه بعض مسائل الفتوى ١٠٧
- ١٥٥٩٣ قول الرجل لامرأته انت طالق البتة وهو يراها رجعية ١٠٧
- ١٥٥٩٤ إن كان الزوج يراها ثلاثا والمرأة واحدة بائنة أو رجعية ١٠٧
- ١٥٥٩٥ المبتلى بالحادثة إن كان عاميا فعليه أن يتبع حكم القاضى .. ١٠٨
- ١٥٥٩٦ بعض المواضع أنه يتتبع حكم الحاكم ويترك رأى نفسه ١٠٨
- ١٥٥٩٧ رجل تزوج امرأة ثم جن جنونا مطبقا و ادعت المرأة بطلاق .. ١٠٨
- ١٥٥٩٨ لو أن فقيها قال لامرأته انت طالق البتة وهو يراها ثلاثا ثم يرى بعد ذلك أنها رجعية فما هو الحكم؟ ١٠٩
- ١٥٥٩٩ لو أن فقيها قال لامرأته أنت طالق البتة وهو يرى أنها واحدة فما هو الحكم؟ ١١٠
- ١٥٦٠٠ قول الرجل لامرأته انت طالق البتة وهو يرى ثلاثا فخاصمته امرأته إلى قاض. ١١٠
- ١٥٦٠١ إذا كان المبتلى بالحادثة فقيها له رأى واستفتى فقيها آخر فافتاه بخلاف رأيه. ١١٠
- ١٥٦٠٢ رجل ليس بفقيه ابتلى بنازلة فى امرأته فافتاه المفتى بأمر من تحريم أو تحليل. ١١٠
- ١٥٦٠٣ سأل هذا الرجل بعض الفقهاء عن نازلة وافتاه بحلال أو حرام ثم سأل. ١١٠
- فقيها آخر فافتاه بخلافه ١١١
- ١٥٦٠٤ امضاء قول الأول فى زوجته والعزم عليه فيما بينه وبين امرأته. ١١١

- ١٥٦٠٥ إذالم يكن المبتلى بحادثة فقيها واستفتى بانسان بحلال أو حرام ١١١
- ١٥٦٠٦ قضاء القاضى بالاجتهاد هل ينفذ على المدعى عليه؟ ١١١
- ١٥٦٠٧ جملة القضاء فى المجتهد أن لا يخلو إما أن يكون فى حق العالمى أوفى حق العالم المجتهد . ١١٢
- ١٥٦٠٨ قضاء القاضى بالميراث للجد دون الأخ ١١٢
- ١٥٦٠٩ من تزوج امرأة زنى بها ابنه ١١٢
- ١٥٦١٠ إذا ادعى شافعى المذهب شفعة بالجوار فيه اختلاف المشايخ ١١٣
- ١٥٦١١ إذا كان المدعى شافعى المذهب ويقضى القاضى بما هو مذهبنا . ١١٣
- ١٥٦١٢ حلف الرجل بطلاق كل امرأة يتزوجها ١١٣
- ١٥٦١٣ قول الرجل كل امرأة اتزوجها فهى طالق ومخاصمة المرأة إلى القاضى . ١١٣
- ١٥٦١٤ إن كان المقضى له عاميا جاهلا فاستفتى فقيها اعلم من القاضى فافتاه بوقوع الطلاق . ١١٣
- الفصل السابع عشر فى أقوال القاضى وما ينبغى القاضى أن يفعل وما لا يفعل — ١١٤
- ١٥٦١٥ لا يجوز للقاضى أن يقول أقر فلان عندى كذا ١١٤
- ١٥٦١٦ اخبار القاضى عن إقرار رجل بشىء على وجهين فانظر ١١٤
- ١٥٦١٧ جعل الشيخ أبو منصور الماتريدى هذه المسألة على وجوه فانظر إليها . ١١٤
- ١٥٦١٨ اخبار القاضى عن ثبوت الحق بالإقرار ١١٥
- ١٥٦١٩ مخاصمة القاضى المعزول ١١٥
- ١٥٦٢٠ العين الذى وقع فيه الخصومة قائما أو هالكا لاضمان على القاضى . ١١٥
- ١٥٦٢١ إقرار القاضى المأذون لرجل قضيت عليك لفلان بألف وأخذتها منك . ١١٥
- ١٥٦٢٢ نزع ذلك الشىء من يد المقضى له فهو على وجهين ١١٥
- ١٥٦٢٣ قول صاحب اليد هذا العين ملكى ١١٥
- ١٥٦٢٤ قرض القاضى قوما ثقات وشرط الثقة ماهو؟ ١١٥
- ١٥٦٢٥ الكتابة على من أقرضه صكاً للبينه ١١٦
- ١٥٦٢٦ بيع القاضى مال اليتيم بنفسه ١١٧
- ١٥٦٢٧ دفع القاضى مال اليتيم إلى تاجر فجحدته التاجر ١١٧
- ١٥٦٢٨ قبض القاضى مال يتيم أو غائب ووضعه فى بيته ١١٧

- ١٥٦٢٩ هل للقاضى ولاية إقراض اللقطة أو إقراض مال الغائب ١١٧
- ١٥٦٣٠ بيع القاضى عبد المفقود وعقاره ١١٨
- ١٥٦٣١ ردّ القاضى الخصوم إلى الصلح إذالم يستبن له ١١٨
- ١٥٦٣٢ إرادة القاضى كتابة السجلات والمحاضرات وأخذ أجرته .. ١١٨
- ١٥٦٣٣ تولية القاضى القسمة بنفسه وأخذ الاجره عليه ١١٩
- ١٥٦٣٤ مسألة كل نكاح باشره القاضى ١١٩
- ١٥٦٣٥ الاذن ببيع مال اليتيم لمصلحة اليتيم ١١٩
- ١٥٦٣٦ موت الغريب فى بلدة وترك أموالا فماذا يفعل القاضى؟ ١١٩
- ١٥٦٣٧ كراهة تلقين الشهود للقاضى ١٢٠
- ١٥٦٣٨ مسألة موضع التهمة ١٢٠
- ١٥٦٣٩ الاختلاف فى حق التلقين ١٢١
- ١٥٦٤٠ ارتياب القاضى فى أمر الشهود ١٢١
- ١٥٦٤١ مسألة اتهام الشهود فرقت بينهم ١٢٢
- ١٥٦٤٢ شهادة شاهدين لرجل بدار فالقاضى كيف يسألهما؟ ١٢٢
- ١٥٦٤٣ دعوى رجل عبداً فى يد إنسان فيكف يفعل القاضى؟ ١٢٢
- الفصل الثامن عشر فى قبض المحاضر من ديوان القاضى المعزول — ١٢٣
- ١٥٦٤٤ عزل القاضى وتقليد غيره فما هو ينبغى للقاضى المقلد فى بعث الأمنين
- ليقبضا من القاضى المعزول ديوانه؟ ١٢٣
- ١٥٦٤٥ إباء القاضى المعزول لدفع الديوان ١٢٣
- ١٥٦٤٦ إذا قبضا ديوانه يقبضان الودائع وأموال اليتامى ١٢٣
- ١٥٦٤٧ يسألان القاضى المعزول عن المحبوسين وأسباب الحبس .. ١٢٣
- ١٥٦٤٨ الحبس أنواع: النوع الأول الحبس بالدين ١٢٤
- ١٥٦٤٩ قول بعض المحبوسين أنا محبوس بدين فلان فمره ياخذ منى ويطلقنى ١٢٤
- ١٥٦٥٠ قول الخصم لا يجب علىّ اعطاء الكفيل ١٢٤
- ١٥٦٥١ النوع الثانى الحبس بسبب العقوبات الخالصة ١٢٥

- ١٥٦٥٢ إن كان القصاص فى الطرف يخرج القاضى من السجن ١٢٥
- ١٥٦٥٣ النوع الثالث: الحبس بسبب العقوبات الخالصة لله نحو الزنا والسرقه وشرب الخمر ١٢٥
- ١٥٦٥٤ شهادة الشهود عند هذا القاضى بزناه ١٢٥
- ١٥٦٥٥ النوع الرابع: الحبس بسبب عقوبة بين حقوق الله تعالى وبين حقوق العباد ١٢٦
- ١٥٦٥٦ جئنا إلى حكم الودائع والأموال بقول القاضى المعزول ١٢٦
- ١٥٦٥٧ قول صاحب اليد إنى دفعت إلى القاضى المعزول هذا القدر من المال ١٢٦
- ١٥٦٥٨ أصل المسألة إقرار الرجل فى المال الذى فى يدي لفلان دفع إلى ١٢٦
- ١٥٦٥٩ قول القاضى المعزول فى يدي فلان ألف درهم أصابه فلان اليتيم من تركه أبيه ١٢٧
- ١٥٦٦٠ قول القاضى المعزول ثبت عندى بشهادة الشهود وقف ضيعة كذا ١٢٧
- ١٥٦٦١ هل ينبغى للقاضى أن يحاسب الأمناء فيما جرى على أيديهم من أموال اليتامى ١٢٧
- ١٥٦٦٢ إن عمر رضى الله عنه كان يحاسب الأمناء كل سنة ١٢٨
- ١٥٦٦٣ الأصل فى الشرع أن القول قول القابض فى مقدار المقبوض ١٢٨
- ١٥٦٦٤ هل يسوى بين القيم وبين الوصى فيما لم يكن للضيعة منه بُد؟ ١٢٨
- ١٥٦٦٥ اتهام القاضى أخداً من الأوصياء ١٢٩
- ١٥٦٦٦ الإنفاق على الضيعة واليتيم من أموال الأراضى ١٢٩
- ١٥٦٦٧ قول الوصى للقاضى المقلد ان القاضى المعزول حابسنى لا يكف عنه إلا بالينة ١٢٩
- ١٥٦٦٨ دعوى القيم والوصى أن القاضى المعزول أجرى مشاهرتى فى كل شهر كذا كذ ١٢٩
- ١٥٦٦٩ حكم ما وجد القاضى فى ديوان القاضى المعزول من شهادة أو قضاء، أو إقرار ١٢٩
- ١٣٠ الفصل التاسع عشر فى القضاء فى المجتهدات ١٣٠
- ١٥٦٧٠ اختلاف الفقهاء فيما قضى قاض بقضية والرفع إلى قاض آخر ١٣٠
- ١٥٦٧١ مسألة قضايا القضاة فى المرافعة إلى قاض آخر أو فى محل الإجتهد ١٣٠
- ١٥٦٧٢ اجتماع الجمهور فى مسألة لا يعتبر مخالفة البعض ١٣٠
- ١٥٦٧٣ القضاء بقول مرجوح أو بقول يخالف قول أصحابنا ١٣٠
- ١٥٦٧٤ الاحتياج إلى محل الاجتهد، كل أمر جاء عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه فعل ١٣١
- ١٥٦٧٥ مسائل كثيرة تدل على أن العبرة لاشتباه الدليل ١٣١
- ١٥٦٧٦ اعتبار اختلاف الشافعى فى مسألة مذكورة وصورته ١٣٢

١٣٢ مسألة قضاء القاضى فى محل الاجتهاد	١٥٦٧٧
١٣٣ مسألة زنا الرجل بأمرأته	١٥٦٧٨
١٣٣ تزوج مزنية أبيه وقضاء القاضى بنفاذ هذا النكاح	١٥٦٧٩
١٣٣ خيار الرجل امرأته فاختارت زوجها أو نفسها كانت مختلفا فى الصدر الأول	١٥٦٨٠
١٣٤ قضاء قاض بجواز بيع أمهات الأولاد	١٥٦٨١
١٣٤ حكم نفاذ قضاءه والاختلاف فيه	١٥٦٨٢
١٣٥ لو أن المسلمين أسروا أسارى من أهل الحرب ثم ظهر عليهم المشركون	١٥٦٨٣
١٣٦ القضاء بشهادة الابن لأبيه وبشهادة الأب لابنه	١٥٦٨٤
١٣٦ قضاء قاض لامرأة بشهادة زوجها وأجنبى آخر	١٥٦٨٥
١٣٦ قضاء القاضى لامرأة بشهادة رجلين	١٥٦٨٦
١٣٦ استيلاء المشركين على متاع المسلمين	١٥٦٨٧
 المسألة فيمن قضى بشهادة الفساق على الغائب أو بشهادة رجل وامرأتين بالنكاح على الغائب	١٥٦٨٨
١٣٧ قضاء قاض بشاهد ويمين	١٥٦٨٩
١٣٨ القضاء فى حد أو قصاص بشهادة رجل وامرأتين	١٥٦٩٠
١٣٨ شراء رجل دابة وغزا عليها فوجد بها عيباً فى دار الحرب	١٥٦٩١
١٣٨ القضاء بإبطال طلاق المكره	١٥٦٩٢
١٣٨ قضاء قاض بأمر مختلف فيه ثم رفع ذلك إلى قاض آخر	١٥٦٩٣
١٣٨ قضاء القاضى المقلد على خلاف مذهبه	١٥٦٩٤
١٣٨ مسألة قضاء القاضى فى فصل مجتهد فيه وهو لا يعلم بذلك	١٥٦٩٥
١٣٩ قضاء القاضى بشهادة المحدودين فى قذف بغير علم	١٥٦٩٦
١٣٩ لو علم القاضى بكون الشاهد محدوداً فى القذف فما هو الحكم؟	١٥٦٩٧
١٣٩ قضاء القاضى بشهادة المحدود فى القذف بعد التوبة	١٥٦٩٨
١٣٩ لو كان القاضى هو المحدود فى القذف بعد التوبة فكيف قضاءه؟	١٥٦٩٩
١٤٠ وجوب العلم أن المحدود فى القذف لا يصلح قاضياً قبل التوبة	١٥٧٠٠
١٤٠ القضاء بشهادة أحد الزوجين أو بشهادة الوالد	١٥٧٠١

- ١٥٧٠٢ مرافعة قضاء القاضى المحدود فى القذف إلى قاضٍ آخر.... ١٤٠
- ١٥٧٠٣ قضاء القاضى بشهادة شاهدين ثم علم أنهما كافران ١٤٠
- ١٥٧٠٤ قضاء عبد أوصى أو نصرانى بقضية ورفع قضاءه إلى قاضٍ آخر لا يجوز له إمضاءه ١٤٠
- ١٥٧٠٥ إذا راجع الرجل امرأته بغير رضاها ورفع الأمر إلى قاضٍ ١٤١
- ١٥٧٠٦ مسألة ظهور الجنود من المشركين وإسارة المسلمين ثم ظهور المسلمين عليهم . ١٤١
- ١٥٧٠٧ إسلام أهل الحرب أو صاروا أهل الذمة ووجب رد الرقيق والمتاع على الموالى القديمة . ١٤١
- ١٥٧٠٨ إحراز أهل الحرب أموال المسلمين نظير إحراز المسلمين أموال أهل الحرب بعسكرهم ١٤٢
- ١٥٧٠٩ إذا رأى الإمام ماصنع أهل الحرب إحرازهم ورأى ثبوت الملك لأهل الحرب فى الرقيق . ١٤٢
- ١٥٧١٠ مرافعة حكم الإمام إلى إمام آخر..... ١٤٢
- ١٥٧١١ موت الرجل وله رقيق وعليه ديون فهل يبيع القاضى رقيقه؟.. ١٤٣
- ١٥٧١٢ وقوع الطلاق بتزوجها..... ١٤٤
- ١٥٧١٣ قضاء الأعمى بقضية ومرافعته إلى قاضٍ آخر..... ١٤٤
- ١٥٧١٤ مرافعة قضاءه إلى قاضٍ لا يرى جواز قضاءه ١٤٤
- ١٥٧١٥ قضاء المرأة فى كل شىء إلا الحدود والقصاص ١٤٤
- ١٥٧١٦ قضاء القاضى فى المجتهد فيه بخلاف رأيه ١٤٤
- ١٥٧١٧ قضاء القاضى فى محل الاجتهاد ١٤٥
- ١٥٧١٨ إذا لم يعرف فى المسألة اختلاف فقضى على خلاف المذهب ١٤٥
- ١٥٧١٩ القضاء على الغائب وهو لا يرى ذلك ١٤٦
- ١٥٧٢٠ دعوى المرأة على زوجها الطلاق أو الأمة الحرية ثم القضاء على الغائب ١٤٦
- ١٥٧٢١ مايفعل قضاة زماننا من تقليد هم..... ١٤٦
- ١٥٧٢٢ قضاء القاضى فى قسامة لافاذه ١٤٦
- ١٥٧٢٣ قضاء قاضٍ بجواز بيع الدرهم بالدرهمين ١٤٧
- ١٥٧٢٤ بيع رجل أمتة ولها زوج وبيع المدبر فى دين بعد موت سيده ١٤٧
- ١٥٧٢٥ حكم الشافعى فى مسألة القضاء على الغائب ١٤٧
- ١٥٧٢٦ تفويض القاضى إلى شافعى المذهب لجوز بيع المدبر ١٤٨
- ١٥٧٢٧ التفويض إلى شافعى المذهب ليقضى ببطالان اليمين ١٤٨

١٥٧٢٨	مسألة نكاح الموقت وقضاء القاضى بجواز هذا النكاح	١٤٨
١٥٧٢٩	نسيان القاضى مذهبه فقضى بمذهب غيره	١٤٨
١٥٧٣٠	نسيان رأيه والقضاء برأى غيره	١٤٨
١٥٧٣١	قضاء القاضى فى حرمة المصاهرة بحل المناكحة	١٤٩
١٥٧٣٢	تفريق القاضى بينه وبين زوجته بسبب النفقة	١٤٩
١٥٧٣٣	وطى الرجل أم امرأته أو بنتها ورفع الأمر إلى قاض شافعى المذهب	١٤٩
١٥٧٣٤	عبد بين شريكين أعتقه أحدهما فقضى قاض ببيع نصفه	١٤٩
١٥٧٣٥	إقرار المرأة بالدين بغير رضا زوجها	١٤٩
١٥٧٣٦	قضاء قاض بخلاص فى دار واستحقت من يد المشتري	١٥٠
١٥٧٣٧	تفسير ضمان الخلاص	١٥٠
١٥٧٣٨	القضاء بالقيافة أو بالقرعة	١٥٠
١٥٧٣٩	مخاصمة رجلين وقول أحدهما أما أنا فلست بزان فما الحكم فيها؟	١٥١
١٥٧٤٠	مسألة شهادة الرجلين على إقرار امرأة بأن زوجها برئ من كل شيء	١٥١
١٥٧٤١	امرأة رجل أو بنته عفت عن دم العمد وابطل ذلك قاض	١٥١
١٥٧٤٢	طلاق الرجل امرأة قبل الدخول بها وقد قبضت المهر فقضى القاضى للزوج نصف الجهاز	١٥٢
١٥٧٤٣	تفويض القاضى إلى غيره لقضاء على وقف مذهبه	١٥٢
١٥٧٤٤	الطلاق فى حالة الحيض وجامعها فيه ثم طلقها ثلاثا بكلمة واحدة وقضى قاض بإبطال كله	١٥٢
١٥٧٤٥	المرأة العاقلة تصرف فى مالها كالعتق ونحو ذلك بغير إذن زوجها فكيف يقضى القاضى	١٥٣
١٥٧٤٦	القضاء باقضية يختلف فيها الناس	١٥٣
١٥٧٤٧	قتل رجل عمداً فعفت زوجته عن دم العمل فكيف يقضى القاضى	١٥٣
١٥٧٤٨	قول الرجل تزوجت فلانة فهى طالق ورفع الأمر إلى القاضى .	١٥٤
١٥٧٤٩	وطى الرجل بعد النكاح قبل الفسخ ثم فسخ	١٥٤
١٥٧٥٠	قضاء قاض فى الخلع أنه فسخ أو طلاق أو قضى قاض بالقرعة	١٥٤
١٥٧٥١	طلاق امرأته واحدة وهى حامل أو قبل الدخول بها فقضى القاضى بطلان الطلاق	١٥٤
١٥٧٥٢	طلاق امرأته ثلاثا وهى حبلى أو حائض فرأى قاض أنه باطل	١٥٤

- ١٥٧٥٣ قضاء قاض فى فصل مجتهد فيه ١٥٥
- ١٥٧٥٤ شهادة أربعة على رجل أنه قذف امرأته بالزنا ١٥٥
- ١٥٧٥٥ اعتاق رجل نصف عبده أو اعتقه أحد الشريكين وقضى القاضى للآخر بيع نصفه ١٥٥
- ١٥٧٥٦ تزوج رجل امرأة بغير شهود أو بشهادة النساء ١٥٥
- ١٥٧٥٧ إقامة بينة زور أن أمته بنته وقضى بذلك ١٥٥
- ١٥٧٥٨ القضاء بشهادة شهود على وصية مختومة ١٥٦
- ١٥٧٥٩ حلف الرجل بطلاق أو عتاق أن لا يأكل لحماً فاكل سمكاً فكيف يقضى القاضى؟ ١٥٦
- ١٥٧٦٠ قول الغريم للطالب إن لم اقض مالك اليوم فامرأته طالق ثلاثاً فتغيب ١٥٦
- ١٥٧٦١ نصب القاضى وكيلاً عن الغائب ١٥٦
- ١٥٧٦٢ المفقود كالمت فى حق بعض الأحكام ١٥٧
- ١٥٧٦٣ لوجاء رجل إلى القاضى وقال لفلان على كذا من المال وقد أوفيته ١٥٧
- ١٥٧٦٤ ظهور الإمام على بلدة أهل الحرب وإرادته على أن يمن عليهم بدوابهم وأراضيهم ١٥٧
- ١٥٧٦٥ التحويل إلى وظيفة أخرى بأن كان الوظيفة الأولى دراهم ... ١٥٨
- ١٥٧٦٦ رد الوصى الوصاية حال حياة الموصى ١٥٨
- ١٥٧٦٧ اختلاف المشايخ فى هذا الحكم ١٥٨
- ١٥٧٦٨ حجر القاضى على مستحق الحجر للفساد ورفع ذلك إلى قاض آخر ١٥٨
- ١٥٧٦٩ شراء رجل ماء بغير أرض فخاصمه البائع إلى قاض ١٥٩
- ١٥٧٧٠ قضاء القاضى فى المأذون ١٥٩
- ١٥٧٧١ شراء الفقيه شيئاً شراء فاسداً فخاصمه البائع إلى قاض يرى جائزاً ١٥٩
- ١٥٧٧٢ رجل له حق فى الدار فلم يخاصم صاحب اليد سنين ثم خاصم إلى قاض فما هو الحكم ١٥٩
- الفصل العشرون: فيما يجوز فيه قضاء القاضى وما لا يجوز — ١٦٠
- ١٥٧٧٣ وجوب العلم بأن الانسان لا يصلح قاضياً بحق نفسه ١٦٠
- ١٥٧٧٤ توكيل القاضى رجلاً ببيع دارله أو اجارتها ١٦٠
- ١٥٧٧٥ القضاء لشريكه شركة مفاوضة أو شركة عنان لا يجوز ١٦٠
- ١٥٧٧٦ لا يجوز شهادة القاضى له كالأولدين والمولودين ١٦٠

- ١٥٧٧٧ جواز قضاء القاضى للأمير الذى ولاه ١٦١
- ١٥٧٧٨ موت رجل والوصية للقاضى بثلث ماله ١٦١
- ١٥٧٧٩ إن كان للقاضى على الميت دين لا يجوز قضاءه للميت ١٦١
- ١٥٧٨٠ توكيل رجل رجلاً بالخصومة فليس له أن يقضى فى ذلك ... ١٦١
- ١٥٧٨١ موت الرجل وله ديون على الناس وبعضها على القاضى وبعضها على من لا تقبل شهادته له .. ١٦٢
- ١٥٧٨٢ رفع قضاءه إلى قاض آخر ١٦٢
- ١٥٧٨٣ ينبغى أن يكون الجواب فى امرأته وابنه بخلاف الجواب فى حق نفسه .. ١٦٢
- ١٥٧٨٤ المسألة الثانية: دعوى النسب ١٦٢
- ١٥٧٨٥ المسألة الثالثة: إذا كان مكان دعوى الوصية والنسب دعوى الوكالة .. ١٦٢
- ١٥٧٨٦ نصب القاضى مسخراً من غائب وتفسير المسخر ١٦٣
- ١٥٧٨٧ إحضار الخصم والدعوى أن المؤكل وكله بكل حق ١٦٣
- ١٥٧٨٨ الدليل على أن نصب المسخر جائز أو لا، ودعوى الرجل عقاراً فى يدرجل .. ١٦٤
- ١٥٧٨٩ دعوى رجل على رجل أنه غريم الغائب أو إن الغائب وكله .. ١٦٤
- ١٥٧٩٠ مسألة القضاء على الغائب ١٦٥
- ١٥٧٩١ صورة المسألة مثلاً بخارى ادعى داراً على سمرقندى والقابض بسمرقند فى محلة كذا .. ١٦٥
- ١٥٧٩٢ أمر القاضى إنسان أن يقضى بين إثنيين هل يجوز قضاءه؟ ١٦٥
- ١٥٧٩٣ لو أن الخليفة لم يأذن له فى الاستخلاف فكيف يستخلف ... ١٦٥
- ١٥٧٩٤ إذن الخليفة للقاضى فى الاستخلاف ١٦٥
- ١٥٧٩٥ أمر الخليفة القاضى أن يستخلف رجلاً يسمع من الخصوم ومن الشهود .. ١٦٦
- ١٥٧٩٦ رفع الخليفة الأمر إلى القاضى هل يقضى القاضى بتلك البينة ١٦٦
- ١٥٧٩٧ شهادة الشهود عند الخلفية بالحق ثم غابوا ١٦٦
- ١٥٧٩٨ قضاء النائب بما شهدوا عند الأصل ١٦٧
- ١٥٧٩٩ حكم قاضى البلدة على رجل وسجل ثم مات القاضى ١٦٧
- ١٥٨٠٠ القضاء على قسمين: قاض مقلد وقاض ولى بسبب من دفع الرشوة .. ١٦٧
- ١٥٨٠١ القاضى مأذوناً بالاستخلاف فحكم خليفته فى حادثة ١٦٧
- ١٦٨ ومما يتصل بهذا الفصل ١٦٨

١٥٨٠٢	هل المصر شرط نفاذ القضاء	١٦٨
١٥٨٠٣	أمر القاضى إنسانا بالقسمة فى الرستاق	١٦٨
	الفصل الحادى والعشرون فى الجرح والتعديل	١٦٩
١٥٨٠٤	لايسأل القاضى عن الشهود عند أبى حنيفة إلا أن يطعن الخصم فيه	١٦٩
١٥٨٠٥	اختلاف عصر وزمان، وأبو حنيفة كان فى القرن الثالث	١٦٩
١٥٨٠٦	إن الخصم عدل الشهود فهذا على وجهين فانظر إليهما	١٦٩
١٥٨٠٧	عدالة الشهود إلا أنهم أخطاؤا	١٧٠
١٥٨٠٨	إذا كانت الشهود عدولا يصلح للتركية	١٧٠
١٥٨٠٩	قول القاضى للخصم ماذا تقول أصدقوا فى الشهادة أم كذبوا	١٧٠
١٥٨١٠	المدعى عليه يعدل الشهود فهل يقضى القاضى	١٧١
١٥٨١١	جعل قول الخصم هم عدول إقرار على نفسه بالحق	١٧١
١٥٨١٢	إذا لم يثبت التعديل بقول الفاسق	١٧٢
١٥٨١٣	ينبغى للقاضى إذا أقام المدعى البينة أن يسأل من المشهود عليه عن الشهود	١٧٢
١٥٨١٤	مايدل على أن التعديل قبل الشهادة معتبر	١٧٢
١٥٨١٥	التركية نوعان تركية السرو تركية العلانية	١٧٢
١٥٨١٦	ظهور عجز المعدل عن تركية العلانية	١٧٣
١٥٨١٧	قول أبى حنيفة التركية بدعة	١٧٣
١٥٨١٨	التعديل على ضربين تعديل السرو تعديل العلانية	١٧٣
١٥٨١٩	إرادة القاضى أن يسئل عن حالهم	١٧٣
١٥٨٢٠	لوخاف لولم يصرح بذلك يقضى القاضى بشهادته	١٧٤
١٥٨٢١	جمع القاضى بين تركية السرو تركية العلانية وتفسير الجمع	١٧٤
١٥٨٢٢	ينبغى للقاضى أن يختار من كان عدلا وينبغى أن يكون صاحب خبرة بالناس .	١٧٤
١٥٨٢٣	ينبغى للقاضى أن يكون فقيها يعرف أسباب الجرح والتعديل .	١٧٤
١٥٨٢٤	لا يلزم على القاضى أن يسأل عن سراء المعدلين	١٧٤
١٥٨٢٥	قول القوم رأينا ه أمس سكران أو يأخذ الربا أو يشرب الخمر	١٧٥
١٥٨٢٦	مسألة العدد فى المزكى ورسول القاضى	١٧٥

١٥٨٢٧	قبول قول الواحد العدل فى الجرح والتعديل	١٧٥
١٥٨٢٨	شهادة القابلة يعتبر فى تزكيتها رجالان	١٧٦
١٥٨٢٩	الترجمان إذا كان أعمى لا يجوز ترجمته	١٧٦
١٥٨٣٠	القول فى التعديل يحتاج إلى خمسة ألفاظ	١٧٦
١٥٨٣١	لا يكتفى بقوله عدل مالم يقل جائز الشهادة	١٧٦
١٥٨٣٢	قول المزكى هم عدول فهذا ليس بتعديل	١٧٧
١٥٨٣٣	هل يكتفى أن يكون المزكى عالما بصيراً	١٧٨
١٥٨٣٤	القول اجيز فى تزكية السر قول العبدو المرأة	١٧٨
١٥٨٣٥	قبول روايتهم فى الأخبار عن الرسول عليه السلام	١٧٨
١٥٨٣٦	هل تجوز التزكية فى العلانية، وتزكية العبد فى السر	١٧٩
١٥٨٣٧	تعديل العلانية	١٧٩
١٥٨٣٨	أربعة من الشهود لا يسأل القاضى عن عدالتهم	١٧٩
١٥٨٣٩	إن كان الشاهد غريباً لا يعرف حاله فالقاضى يسأل الشاهدين عن معارفه ..	١٨٠
١٥٨٣٤٠	شهادة الرجل عند القاضى وهو على رأس خمسين فرسخاً ..	١٨٠
١٥٨٤١	من اتهم بالفسق لا تبطل عدالته	١٨٠
١٥٨٤٢	لا ينبغي للقاضى أن يسأل عن الشاهد	١٨٠
١٥٨٤٣	نزول غريب بين قوم فى حادثة فسألهم القاضى عن حاله	١٨١
١٥٨٤٤	قول من وقت فى التزكية	١٨١
١٥٨٤٥	بلوغ الصبى وشهادته فحكمه حكم هذا الغريب	١٨١
١٥٨٤٦	إسلام النصرانى وشهادته	١٨١
١٥٨٤٧	قول بعض مشايخنا الصبى إذا راق الحلم هل شهادته مقبولة؟ ..	١٨١
١٥٨٤٨	شهادة النصرانيين على نصرانى	١٨١
١٥٨٤٩	شهادة المشركين على مشرك	١٨٢
١٥٨٥٠	ارتكاب الرجل ما يصير به ساقط الشهادة من الكبائر	١٨٢
١٥٨٥١	الفاسق المعروف لو غاب ثم قدم	١٨٢
١٥٨٥٢	إسلام الذمى والمعروف ما هو جرح قبل الاسلام	١٨٢

١٥٨٥٣	لو أن رجلا عدل مشهوراً بالرضا غاب ثم حضرو شهد	١٨٢
١٥٨٥٤	إن لم يكن رجلاً مشهوراً فالعدل لا يعدله	١٨٢
١٥٨٥٥	مسألة الزمان وتقادم العهد هل سأل القاضى عنهم؟	١٨٣
١٥٨٥٦	هل ينبغي للقاضى إذا جرح الشاهد أن يكتم الجرح؟	١٨٣
١٥٨٥٧	جواز الشهادة على النسب بشهادة الرجلين العدلين	١٨٤
١٥٨٥٨	شهادة الشاهدين لرجل على رجل بحق وعدلها المعدل ...	١٨٤
١٥٨٥٩	سوال القاضى عن الشهادة ووقف على أن فيه كبيرة من الكبائر	١٨٤
١٥٨٦٠	من ادعى على آخر ضيعة وأقام الشاهدين لهما القاضى	١٨٤
١٥٨٦١	شهادة الرجل عند القاضى فى حادثة	١٨٥
١٥٨٦٢	شهادة شاهدين عند القاضى والحاكم يعرف أحدهما بالعدالة ولا يعرف الآخر	١٨٥
١٥٨٦٣	إذا سئل المعدل عن الشاهد فسكت هل هو جرح؟	١٨٥
١٥٨٦٤	شهادة شاهدين على شهادة شاهدين وهما لا يعرفان	١٨٥
١٥٨٦٥	اختلاف أصحاب المسائل والجرح والتزكية	١٨٦
١٥٨٦٦	من أحد الجانبين مثني ومن الآخر عشرة أو فوقه أو دونها	١٨٦
١٥٨٦٧	استكشاف القاضى من المعدل الأول ومن الجرح الأول ...	١٨٦
١٥٨٦٨	سؤال القاضى فى السر عن الشهود	١٨٦
١٥٨٦٩	هل يأمر القاضى المشهود له أن يأتيه بمن يعدل شهوده	١٨٧
١٥٨٧٠	شهادة شاهدين على رجل بمال فقال المشهود عليه هما عبدان	١٨٧
١٥٨٧١	الناس أحرار إلا فى أربعة مواضع	١٨٧
١٥٨٧٢	اكتفاء القاضى بالاخبار	١٨٨
١٥٨٧٣	الوجوب أن يسمع إذا قامت البيئة على حريته	١٨٨
١٥٨٧٤	قول الشهود نحن أحرار الأصل	١٨٨
١٥٨٧٥	شهادة رجل بعقوب عبد بعينه	١٨٨
١٥٨٧٦	شهادة الشهود على رجل بمال أو دم وطعن فيهم المدعى عليه	١٨٩
١٥٨٧٧	إقامة البيئة على جرح مفرد	١٨٩
١٥٨٧٨	إقامة البيئة أن الشهود زنوا ووصفوا الزنا	١٨٩

- ١٥٨٧٩ إقامة المشهود عليه البينة أن المدعى وكل الشاهد فى هذه الخصومة ١٩٠
- ١٥٨٨٠ دعوى رجل داراً فى يدرجل وأقام على ذلك شهوداً ١٩٠
- الفصل الثانى والعشرون فيما للقاضى أن يضعه على يدى عدل وما لا يضعه — ١٩١
- ١٥٨٨١ دعوى المرأة الطلاق على الزوج وطلبت من القاضى ١٩١
- ١٥٨٨٢ إقامة الشاهدين شهدا على الطلاق البائن ١٩١
- ١٥٨٨٣ شهادة الشاهد الواحد العدل ١٩١
- ١٥٨٨٤ دعوى العبد الأمة الاعتاق على المولى وليس لهما بينة ١٩٢
- ١٥٨٨٥ الحيلولة بين الأمة وبين المدعى عليه ١٩٢
- ١٥٨٨٦ إن كانت المدعى به دابة أو جارية تحتاج إلى النفقة وأبى المدعى عليه أن يعطى كفيلاً ١٩٣
- ١٥٨٨٧ تزكية البينة واعتقهما القاضى ١٩٣
- ١٥٨٨٨ الشهادة على عتق الأمة والعبد والشاهدان فاسقان ١٩٣
- ١٥٨٨٩ دعوى رجل أمة فى يد رجل وأقام على ذلك شاهدين ١٩٣
- ١٥٨٩٠ دعوى رجل عبداً فى يدرجل وأقام على ذلك شاهدين ١٩٤
- ١٥٨٩١ إذا وضعه على يد عدل أن يكتسب وينفق على نفسه ١٩٤
- ١٥٨٩٢ دعوى رجل جارية فى يدرجل وأقام على دعواه بينة ١٩٤
- ١٥٨٩٣ دعوى رجل دابة أو ثوبا فى يد رجل وأقام بينة ١٩٥
- ١٥٨٩٤ قول المدعى عليه لا كفيل قيل للمدعى الزم المدعى عليه ١٩٥
- ١٥٨٩٥ دعوى رجل لؤلؤة فى يد رجل وأقام شاهدين ١٩٥
- ١٥٨٩٦ دعوى رجل رطباً أو سمكا طريا فى يد رجل وقدمه إلى القاضى ١٩٥
- ١٥٨٩٧ شراء رجل من آخر سمكا أولحما طريا ثم جحده البائع ١٩٦
- ١٥٨٩٨ إذا كان المدعى به منقولاً وطلبه من القاضى أن يضعه على يد عدل ١٩٦
- ١٥٨٩٩ قول المرأة للقاضى لست آمن على نفسى من زوجى ١٩٦
- ١٥٩٠٠ الدعوى على امرأة كبيرة نكاحاً وهى تجحد ١٩٦
- ١٥٩٠١ أمة بين رجلين خاف كل واحد منهما صاحبه عليها ١٩٧
- ١٥٩٠٢ دعوى رجل على امرأة تحت رجل أنها منكوحته ١٩٧
- الفصل الثالث والعشرون فى الرجلين يحكمان بينهما حكماً ... ١٩٨

١٥٩٠٣	وجوب العلم بأن التحكيم جائز و شرط الجواز ماهو	١٩٨
١٥٩٠٤	شرط آخر أن يكون التحكيم فيما يملك المحكم إقامته بنفسه	١٩٨
١٥٩٠٥	لا يجوز تحكيم الكافر والعبد	١٩٩
١٥٩٠٦	حكم الحكم يفارق حكم القاضى المولى	٢٠٠
١٥٩٠٧	يجوز أن يجعل بينهما حكما امرأة	٢٠٠
١٥٩٠٨	لا يجوز التحكيم معلقا بالأخطار	٢٠٠
١٥٩٠٩	ذا اصطلاحا على حكم يحكم بينهما	٢٠٠
٥٩١٠	رفع حكم الحاكم المحكم إلى القاضى المولى	٢٠١
١٥٩١١	مصالحة الرجلين على حكم يحكم بينهما	٢٠١
١٥٩١٢	لوجه الحكم القضاء على أحدهما قال لأحد الخصمين قامت عندى الحجة ..	٢٠١
١٥٩١٣	قول الحكم قامت لفلان بينة عندى على فلان	٢٠٢
١٥٩١٤	شهادة الشاهدين أن الحكم قضى لهذا	٢٠٢
١٥٩١٥	لو كانت الخصومة فى دار فشهد الشاهدان لأحد الخصمين .	٢٠٢
٥٩١٦	الخصومة بينهما فى ألف درهم وإقامة المدعى بينة	٢٠٢
١٥٩١٧	إقامة المدعى البينة أن الحكم قضى له بالمال يوم الجمعة وإقامة المدعى عليه بينة أن الحكم أبرأه من المال	٢٠٢
١٥٩١٨	حكم الحاكم بالطلاق والعناق والنكاح	٢٠٢
١٥٩١٩	الخطأ فى قضاء الحكم بالدية على العاقلة	٢٠٣
١٥٩٢٠	جواز التحكيم فى تضمين السرقة وفى تحكيم المكاتب والعبد المأذون .	٢٠٣
١٥٩٢١	إذا حكم رجلا فجعل السرقة وفى تحكيم المكاتب والعبد المأذون	٢٠٣
١٥٩٢٢	إجازة القاضى الذى لم يؤذن له فى الاستخلاف حكم خليفة .	٢٠٤
١٥٩٢٣	تحكيم الرجلين رجلا وحكم لأحد هما ثم اصطلاحا على حكم آخر	٢٠٤
١٥٩٢٤	إذا تجاحدا حكم الحكم وقال لا يحكم بيننا وقال الحكم حكمت بينهما	٢٠٤
١٥٩٢٥	حكم رجل بين رجلين ولم يكونا حكما	٢٠٤
١٥٩٢٦	مصالحة الرجلين على أن يبعث كل واحد منهما حكما من أهله	٢٠٥
١٥٩٢٧	تحكيم الرجلين لا بد من اجتماعهما	٢٠٥

١٥٩٢٨	حكم الحكم فى اليمين المضاف وفى سائر المجتهديات....	٢٠٥
١٥٩٢٩	ينفرد كل واحد من الخصمين بعزله قبل الحكم.....	٢٠٦
١٥٩٣٠	تحكيم المحكم فى فسخ اليمين المضاف.....	٢٠٦
١٥٩٣١	من غاب من امرأته ولم يخلف نفقتها.....	٢٠٦
١٥٩٣١	مسألة حرمة المصاهرة بالزنا.....	٢٠٦
١٥٩٣٣	رفع حكم الحاكم فى المجتهديات إلى قاض.....	٢٠٦
١٥٩٣٤	مصالحة الرجلين على حكم يحكم بينهما.....	٢٠٧
١٥٩٣٥	دعوى رجل قبل رجلين أنهما غصباه ثوباً أو شيئاً من المكمل والموزون فغاب أحدهما ورضى الحاضر.....	٢٠٨
١٥٩٣٦	طعن المشتري بعيب عبد بعد نقد الثمن واصطلحاً على حكم.....	٢٠٨
١٥٩٣٧	بيع الرجل سلعة رجل بأمره وطعن المشتري بعيب فحكم بينهما حكماً.....	٢٠٨
١٥٩٣٨	لو كان هذا الرجل اشترى عبد الرجل بأمره وطعن المشتري بعيب ثم حكم بينهما.....	٢٠٩
١٥٩٣٩	مسألة وصى الصغير وغريم اب الصغير إذا حكم رجلاً وإقامة الغريم بينة.....	٢٠٩
٢١٠	الفصل الرابع والعشرون فى كتاب القاضى إلى القاضى.....	٢١٠
١٥٩٤٠	وجوب العلم بأن كتاب القاضى إلى القاضى صار حجة فى المعاملات.....	٢١٠
١٥٩٤١	من جملة الشرائط البينة.....	٢١١
١٥٩٤٢	عدم قبول الكتاب إلا بشهادة رجلين.....	٢١٢
١٥٩٤٣	جوزا كتاب القاضى إلى القاضى بكل مالا يحتاج إلى الإشارة إليه.....	٢١٢
١٥٩٤٤	كتاب القاضى إلى القاضى جائز فى كل حق من دين أو قرض أو غصب.....	٢١٢
١٥٩٤٥	جواز كتاب القاضى فى النكاح والطلاق.....	٢١٣
١٥٩٤٦	نظير هذه المسألة مسألة النسب أنظر صورتها.....	٢١٣
١٥٩٤٧	عدم جواز كتاب القاضى فى الحدود والقصاص كالشهادة على الشهادة.....	٢١٣
١٥٩٤٨	دعوه النسب بأن قال رجل أن فلان ابن فلان أبى وهو ينكر.....	٢١٣
١٥٩٤٩	دعوى الرجل والمرأة أنهما ابواه.....	٢١٤
١٥٩٥٠	المسألة فى الدار والعقار يكتب فى قولهم كلهم.....	٢١٤
١٥٩٥١	مرض شهود الكتاب فى الطريق.....	٢١٤
١٥٩٥٢	تفسيراً شهداهم.....	٢١٥

- ١٥٩٥٣ بيان شرائط صحة كتاب القاضى إلى القاضى ٢١٥
- ١٥٩٥٤ ينبغى أن يكون القاضى الكاتب معلوما ٢١٥
- ١٥٩٥٥ ذكر الجد عند أبى حنيفة وأبى يوسف شرط وفى قول محمد لا يشترط ٢١٥
- ١٥٩٥٦ الكتاب من قاضى بلد كذا إلى قاضى بلد كذا ٢١٦
- ١٥٩٥٧ إذا أراد القاضى الكتابة فإن كان يعرف المدعى بوجهه واسمه ونسبه يكتب فى كتابه ٢١٦
- ١٥٩٥٨ الكتابة من فلان بن فلان قاضى بلدة كذا إلى كل من يصل كتابى هذا من قضاة المسلمين ٢١٧
- ١٥٩٥٩ القاضى يحتاج إلى الكتابة إلى الآفاق ولا يمكنه معرفة اسم قاضى الآفاق ونسبه ٢١٧
- ١٥٩٦٠ الكتابة أن لفلان على فلان غلام فلان الفلانى كذا ٢١٧
- ١٥٩٦١ لو كان له ضيعة بخراسان وهو بالعراق وشهوده على الضيعة بالعراق فما هو الحكم؟ ٢١٨
- ١٥٩٦٢ اعلام المدعى به شرط ٢١٨
- ١٥٩٦٣ ذكر حدين أحدهما طولا والآخر عرضا ٢١٨
- ١٥٩٦٤ من شرائط صحة الكتاب أن يقرأ القاضى الكتاب على الشهود ٢١٩
- ١٥٩٦٥ ومن الشرائط عند أبى حنيفة ومحمد أن يكون الكتاب معنوا ٢١٩
- ١٥٩٦٦ الكتابة فى جانب اليمين فوق كتابه التسمية ثم من جانب اليسر التفصيل ٢٢٠
- ١٥٩٦٧ صورة عنوان الباطن فى زماننا ٢٢٠
- ١٥٩٦٨ الكتابة فى ظهر الكتاب من قبل اليسار ٢٢٠
- ١٥٩٦٩ ينبغى أن يكون الكتاب نسختين ٢٢١
- ١٥٩٧٠ بعد هذا المسألة على وجهين فانظر ٢٢١
- ١٥٩٧١ الكتابة من غير خصم ٢٢١
- ١٥٩٧٢ إذا كان فى مصر قاضيان كل قاض يقضى فى ناحية خاصة .. ٢٢٢
- ١٥٩٧٣ المسألة إذا كانت مختلفا فيها لا بد من ذكر الغيبة مدة السفر .. ٢٢٢
- ١٥٩٧٤ اختلاف المتأخرين فى أنه هل يشترط ذكر النسب إلى آخره. ٢٢٣
- ١٥٩٧٥ كتابة القاضى الكاتب فى الكتاب اسماء الشهود الذين شهدوا عنده ٢٢٣
- ١٥٩٧٦ الحلف فى جميع ذلك على البتات ٢٢٤
- ١٥٩٧٧ القاضى الكاتب يذكر فى الكتاب اسماء الشهود الذين اشهدهم على الكتاب ٢٢٤
- ١٥٩٧٨ إذا انتهى الكتاب إلى المكتوب إليه ما ينبغى للمكتوب إليه .. ٢٢٤

- ١٥٩٧٩ المكتوب إليه يأخذ الكتاب من غير بينة..... ٢٢٥
- ١٥٩٨٠ سماع البينة من غير حضرة خصمه..... ٢٢٥
- ١٥٩٨١ وصول الكتاب إلى القاضى ينبغى للمكتوب إليه أن يسأل الشهود عن القاضى الكاتب ٢٢٥
- ١٥٩٨٢ إذا قبل القاضى الكتاب ماذا يصنع؟..... ٢٢٦
- ١٥٩٨٣ إذا جاء الرجل بكتاب فى حق ما ينبغى للقاضى..... ٢٢٦
- ١٥٩٨٤ سماع القاضى البينة على الوكالة..... ٢٢٦
- ١٥٩٨٥ قبول القاضى الكتاب وفتحته أتى به بجميع الشرائط..... ٢٢٧
- ١٥٩٨٦ مجئ المدعى بكتاب القاضى إلى القاضى المكتوب إليه واحضار خصمه ٢٢٧
- ١٥٩٨٧ رجوع الخصم إلى بلدة القاضى الكاتب..... ٢٢٧
- ١٥٩٨٨ مجئ رجل بكتاب قاض وقوله أنا وكيل فلان بإيتاء هذا..... ٢٢٧
- ١٥٩٨٩ توكيل المرأة غائباً واشهاد الشهود بذلك..... ٢٢٨
- ١٥٩٩٠ وقوع الدعوى فى العقار وطلب المدعى من القاضى أن يكتب إليه بذلك ٢٢٨
- ١٥٩٩١ امتناع المدعى عليه عن التسليم فالقاضى يسلم بنفسه..... ٢٢٨
- ١٥٩٩٢ إيراد المدعى قضية القاضى المكتوب إليه إلى القاضى الكاتب ٢٢٩
- ١٥٩٩٣ صورة ذلك إذا كان لرجل بخارى عبد أبى إلى سمرقند فانظر إلى صورتها ٢٢٩
- ١٥٩٩٤ قبول القاضى شهادتهما وثبوت عد التهما عنده..... ٢٣٠
- ١٥٩٩٥ قبول المكتوب إليه الكتاب والختم..... ٢٣١
- ١٥٩٩٦ موت القاضى الكاتب قبل وصول الكتاب إلى المكتوب إليه ٢٣١
- ١٥٩٩٧ موت القاضى الكاتب فى هذا الحكم، وأما عزل القاضى الكاتب لم يضر المدعى ٢٣١
- ١٥٩٩٨ مجئ الرجل بكتاب القاضى إلى قاض آخر فلم يجد خصمه ثمة ٢٣٢
- ١٥٩٩٩ قول المدعى للقاضى الاول أنى أجد من الشهود إلى بلد الخصم ٢٣٢
- ١٦٠٠٠ قول المدعى للقاضى الاول اكتب إلى قاضى مرو وإلى قاضى نيسابور ٢٣٢
- ١٦٠٠١ دعوى الرجل على آخر مالا وأقام البينة ثم هرب المطلوب... ٢٣٢
- ١٦٠٠٢ إرادة القاضى الكاتب أن يكتب ثانياً قبل رد ذلك الكتاب عليه ٢٣٣
- ١٦٠٠٣ كتابة القاضى لرجل ادعى ديناً على غائب..... ٢٣٣
- ١٦٠٠٤ الكتاب بحق رجل على رجل وحضور الخصم الذى أخذ الكتاب عليه. ٢٣٣

- ١٦٠٠٥ عدم قبول كتاب قاضى رستاق أو قرية وعدم قبول كتاب عاملها ٢٣٤
- ١٦٠٠٦ فى يد رجل أمة وأقام الآخر البيّنة أنها له وقضى بها القاضى.... ٢٣٤
- ١٦٠٠٧ دعوى الأمة حرية الأصل بعد ما أقرت بالرق ٢٣٤
- ١٦٠٠٨ إيراد رجل كتاب قاض على قاض بحق ٢٣٥
- ١٦٠٠٩ ورود كتاب قاض على قاض بشىء لا يراه هذا القاضى ٢٣٥
- ١٦٠١٠ إيراد رجل على قاض كتابا من قاض بحق وفى الكتاب اسم . ٢٣٥
- المدعى عليه ونسبه وصناعته..... ٢٣٥
- ١٦٠١١ قول المطلوب أنا أقيم البيّنة ٢٣٥
- ١٦٠١٢ قول الخصم أنا فلان بن فلان والقاضى المكتوب إليه لا يعرفه ٢٣٥
- ١٦٠١٣ إذا لم يانه الكتاب من القاضى لكنه أتاه رسالة من القاضى مع رجل ٢٣٦
- ١٦٠١٤ التقاء قاضى كرخ وقاضى حران فقال أحدهما للآخر أن يعمل بقوله ٢٣٦
- ١٦٠١٥ فى يد رجل دار فى بلدة فادعى إنسان أنّ الدار ملكه ٢٣٦
- ١٦٠١٦ دعوى الدار فى يد آخر أنه اشتراها من امرأة قدمات ٢٣٦
- ١٦٠١٧ لرجل على رجل غائب مال مؤجل سأل من القاضى أن يكتب له ٢٣٦
- ١٦٠١٨ دعوى المطلوب أن الطالب قد أبرأنى ٢٣٧
- ١٦٠١٩ دعوى الإبراء أو الاستيفاء ٢٣٧
- ١٦٠٢٠ فى دعوى الإبراء على الغائب مسألتان أخريان فانظر..... ٢٣٧
- ١٦٠٢١ المسألة الثانية مسألة الطلاق فانظر إلى صورتها ٢٣٧
- ١٦٠٢٢ حضور المدعى والإبراء بين يدى القاضى ٢٣٨
- ١٦٠٢٣ إرادة القاضى أن يكتب بعلمه ٢٣٨
- ١٦٠٢٤ توكيل الرجل رجلا بالخصومة فى دار فى غير مصره بقبضها أو اجارتها وإرادة كتاب القاضى ٢٣٨
- ١٦٠٢٥ توكيل رجل ذكرانه فلان بن فلان إشارة إلى أن توكيل الغائب صحيح ٢٣٨
- ١٦٠٢٦ توكيل المرأة بمهرها ونفقتها والطلب من القاضى كتاباً ٢٣٩
- ١٦٠٢٧ مجئ رجل بكتاب القاضى والقبول أن يسمع القاضى شهادة الشهود ٢٣٩
- ١٦٠٢٨ توكيل رجل رجلا بالخصومة فى عيب خادم ٢٣٩

- ١٦٠٢٩ كتابة الخليفة إلى قضاته إذا كان الكتاب فى الحكم بشهادة الشاهدين ٢٤٠
- ١٦٠٣٠ مجئ رجل بكتاب قاض إلى قاض وقبول المكتوب إليه الكتاب ٢٤٠
- ١٦٠٣١ إنكار خاتم القاضى الذى على الكتاب ٢٤٠
- ١٦٠٣٢ طعن الخصم فى القاضى الكاتب أوفى الشهود ٢٤١
- ١٦٠٣٣ غلبة الخوارج على بلدة والاستقضاء عليها وكتابة هذا القاضى ٢٤١
- ١٦٠٣٤ إلى قاضى أهل العدل ٢٤١
- ١٦٠٣٥ سماع البينة والإقرار والكتابة بذلك إلى القاضى ٢٤١
- ١٦٠٣٦ الفصل الخامس والعشرون فى اليمين ٢٤٢
- ١٦٠٣٧ وجوب العلم بأن الاستحلاف فى الدعاوى مشروع ٢٤٢
- ١٦٠٣٨ شكوك الرجل فيما يدعى عليه ينبغى أن يرضى خصمه بشيء ٢٤٢
- ١٦٠٣٩ لا يستحلف بدون طلب الخصم ٢٤٣
- ١٦٠٤٠ دعوى المدعى عند القاضى فعلى القاضى أن ينظر فيها ٢٤٣
- ١٦٠٤١ طلب يمين الخصم وقال لى بينة غائبة ٢٤٤
- ١٦٠٤٢ بيان صفته هل يكتفى بذكر اسم الله ٢٤٤
- ١٦٠٤٣ الغلظ بصفات الله وأسماءه ٢٤٤
- ١٦٠٤٤ القضاة يختلفون فى كيفية التغليظ وصفته ٢٤٥
- ١٦٠٤٥ ارادة التغليظ على اليهودى يحلفه بالله الذى أنزل التوراة على موسى ٢٤٥
- ١٦٠٤٦ غير اليهودى والنصرانى يستحلف بالله ٢٤٦
- ١٦٠٤٧ بيان كيفيته إذا وقع الدعوى على فعل المدعى عليه ٢٤٧
- ١٦٠٤٨ التحليف على فعل نفسه على البتات ٢٤٧
- ١٦٠٤٩ وقوع الدعوى على فعل المدعى عليه من وجه ٢٤٧
- ١٦٠٥٠ المسألة على وجوه ثلاثة فانظر إليها ٢٤٨
- ١٦٠٥١ بناء الدعوى على السبب ٢٤٨
- ١٦٠٥٢ مسألة دعوى الوديعه والعارية ٢٤٨
- ١٦٠٥٣ إنكار المدعى عليه السبب ٢٤٩

- ١٦٠٥٢ دعوى المدعى مالا مطلقا ودعواه مالا بسبب يحلف على المال. ٢٤٩
- ١٦٠٥٣ الدعوى على رجل حقا والإرادة أن يحلفه الطالب والمطلوب مظلوم ٢٥٠
- ١٦٠٥٤ التحليف فى الوديعة والوديعة ليست بحاضرة ٢٥٠
- ١٦٠٥٥ الدفع إلى آخر مالا ثم الاختلاف ٢٥٠
- ١٦٠٥٦ دعوى الدار فى يد رجل وانكار المدعى عليه وطلب المدعى يمينه ٢٥٠
- ١٦٠٥٧ دعوى العبد العتق على وجهين فانظر ٢٥١
- ١٦٠٥٨ دعوى الرجل جارية أو غلاما أو عرضا من العروض ٢٥١
- ١٦٠٥٩ بيان القيمة ليس بشرط ولكنه أحوط ٢٥٢
- ١٦٠٦٠ دعوى شراء ضيعة وتبيين حدودها ٢٥٢
- ١٦٠٦١ دعوى المرأة على زوجها أنه طلقها وهو على وجوه ٢٥٣
- ١٦٠٦٢ دعوى أمة على مولاهما أنه أعتقها والاستحلاف ٢٥٣
- ١٦٠٦٣ كل شئ يحتمل الزوال والانقطاع ٢٥٤
- ١٦٠٦٤ دعوى عين فى يد رجل قول المدعى عليه ميراث فى يدى ٢٥٤
- ١٦٠٦٥ فى يد رجل عبدوا دعاه رجل آخرو أقام البينة ٢٥٥
- ١٦٠٦٦ دعوى امرأة على رجل نكاحا أو عكسه، فاعلم أن الاستحلاف لا يجرى فى الأشياء السبعة ٢٥٥
- ١٦٠٦٧ انظر إلى الأشياء السبعة ٢٥٥
- ١٦٠٦٨ الدعوى على ولى صغيرة أنه زوجها منه وأنكر الولى فالقاضى لا يستحلف ٢٥٥
- ١٦٠٦٩ مسألة الاستحلاف فى النكاح ٢٥٦
- ١٦٠٧٠ كيف يستحلف فى هذه الأشياء بدون دعوى المال ٢٥٦
- ١٦٠٧١ الدعوى على رجل أنه زوج ابنته الكبيرة وأنكر الاب ٢٥٧
- ١٦٠٧٢ صورة ما ذكر فى السير إذا انتهى عسكر المسلمين إلى مطمورة أو حصن ٢٥٧
- ١٦٠٧٣ مسألة الاقرار فى النسب والإنكار فيه ٢٥٧
- ١٦٠٧٤ دعوى الرجل حجراً على رجل ٢٥٨
- ١٦٠٧٥ دعوى رجل على رجل إجارة ضيعة أو دار أو غيرها ٢٥٨
- ١٦٠٧٦ المسألة فى الإجارة فيستحلف بالله ٢٥٩

- ١٦٠٧٧ دعوى المدعى أجرة الدار وجحود المدعى عليه ٢٥٩
- ١٦٠٧٨ دعوى المرأة على زوجها أنها سألته أن يطلقها فقال لها أمرك بيدك ٢٥٩
- ١٦٠٧٩ دعوى المرأة أن الزوج حلف بطلاقها ثلاثاً ٢٦٠
- ١٦٠٨٠ دعوى المرأة على زوجها أنه طلقها ثلاثاً وهو ينكر ٢٦٠
- ١٦٠٨١ دعوى المرأة الايلاء على الزوج ٢٦١
- ١٦٠٨٢ دعوى رجل على رجل أنى اشترت منك أمتك وانكر المدعى عليه ٢٦١
- ١٦٠٨٣ دعوى الرجل أنه اشترى من رجل داراً بالف درهم وقدمه إلى القاضى ٢٦١
- ١٦٠٨٤ دعوى المدعى أنه اشترى وأنكر البائع ٢٦١
- ١٦٠٨٥ استصناع الرجل قلنسوة أو خفا وجاء به العامل مفروغا عنه فقال الأمر ليس هذا ٢٦٢
- ١٦٠٨٦ دعوى رجل سلعة فى يد رجل آخر فكيف يحلف بالله ٢٦٣
- ١٦٠٨٧ إحالة الرجل غريباً من غرماءه على رجل ثم المحتال له قدّم المحيل إلى قاض ٢٦٣
- ١٦٠٨٨ دعوى الرجل على رجل أن عليه الف درهم باسم رجل يقال له فلان بن فلان ٢٦٣
- ١٦٠٨٩ موت رجل ولم يترك عصبة وادعى رجل أنه كانت أعتقه ٢٦٤
- ١٦٠٩٠ دعوى رجل على رجل أنه استهلك مالى وطلب التحليف من القاضى ٢٦٤
- ١٦٠٩١ فى يد رجل ضيعة وادعى آخر أنها له وقال ذواليد هى لابنى الصغير هل يستحلف المدعى عليه ٢٦٤
- ١٦٠٩٢ فى يد رجل دار أو أرض فقدمه رجلان إلى القاضى وادعى كل واحد منهما أنه اشترى من ذى اليد بكذا ٢٦٥
- ١٦٠٩٣ فى يد رجل دار أو أرض وقدمه رجلان إلى القاضى وادعى كل واحد منهما صاحب اليد وهبه له وسلمه إليه ٢٦٥
- ١٦٠٩٤ دعوى رجل داراً فى يد رجل أنه اشترى داراً فى موضع كذا ويّين حدودها ٢٦٦
- ١٦٠٩٥ موت رجل وادعى رجل ان الميت فلان او صى إلى ٢٦٦
- ١٦٠٩٦ شراء الوكيل للمؤكل جارية شراء صحيحاً ثم وجد الوكيل بالجارية عيباً ومؤكله غائب هل يردّها على البائع ٢٦٦
- ١٦٠٩٧ امرأة بالغة فادعى الزوج أنه زوجها بامرّها ورضاها فانكرت المرأة ٢٦٦
- ١٦٠٩٨ دعوى المشتري على البائع الاقالة كاذباً ٢٦٦

- ١٦٠٩٩ فى يدرجل دار يزعم أن طائفة منها له فادعى رجل لنفسه فيها حقاً ٢٦٧
- ١٦١٠٠ دعوى رجل على رجل عينا أو ديناً والمدعى عليه ينكر ذلك والمصالحة ٢٦٧
- ١٦١٠١ على أن يحلف المدعى عليه ٢٦٧
- ١٦١٠٢ لرجل على رجل مال مؤجل وقدمه القاضى قبل أن يحل الاجل ٢٦٧
- ١٦١٠٣ لرجل على رجل ألف درهم نسيئة فأراد أن يحلفه بها عند القاضى ٢٦٨
- ١٦١٠٤ اختلاف المشايخ فى التقدير بالثلاث فى عرض اليمين ٢٦٩
- ١٦١٠٥ عرض القاضى اليمين على المدعى عليه ولم يحلف لو صرح بأنه لا يحلف ٢٧٠
- ١٦١٠٦ استمهال القاضى المدعى عليه يومين أو ثلاثة ٢٧٠
- ١٦١٠٧ عرض القاضى على المدعى عليه اليمين فى المرة الأولى ٢٧١
- ١٦١٠٨ انكار المدعى عليه دعوى المال وعرض القاضى عليه اليمين ٢٧١
- ١٦١٠٩ تبين أن النكول حقيقى وحكمى فانظر ٢٧١
- ١٦١٠٩ دعوى رجل على رجل مالاً عند القاضى فلم يقر ولم ينكر ... ٢٧١
- ١٦١١٠ عرض اليمين عليه ثلاث مرات والقضاء عليه بالنكول ٢٧٢
- ١٦١١١ علم القاضى أن بلسانه آفة يامر به أن يجيب بالإشارة ٢٧٢
- ١٦١١٢ القول للناطق قل بالله مال هذا عليك ٢٧٢
- ١٦١١٣ إن كان المدعى عليه أصم مع كونه أخرس فما هو الحكم؟ . ٢٧٣
- ١٦١١٤ فى يدرجل عبد ورثة من أبيه وادعى رجل آخر أن هذا العبد عبده ٢٧٣
- ١٦١١٥ دعوى رجل على عبد محجور عليه مالاً أو حقاً من الحقوق . ٢٧٣
- ١٦١١٦ وقوع الدعوى على عبد مأذون له فى التجارة ٢٧٤
- ١٦١١٧ وقوع الدعوى على صبي محجور عليه ٢٧٤
- ١٦١١٨ دعوى رجل على رجل أن عبده الصغير أ تلف عليه شيئاً ٢٧٤
- ١٦١١٩ وقوع الدعوى على صبي مأذون وإنكار الصبي ٢٧٥
- ١٦١٢٠ إقرار الصبي المأذون بدين التجارة ٢٧٥
- ١٦١٢١ دعوى رجل عبداً فى يد غيره فقال صاحب اليد: العبد لفلان الغائب ٢٧٥
- ١٦١٢٢ فى يدرجل أمة أو عبد أو عرض وجاء رجلان وادعى كل واحد منهما أنه له ٢٧٥
- ١٦١٢٣ إذا حلف لهما فى هذا الوجه برئ عن دعوتهما وهذا على ثلاثة أوجه فانظر ٢٧٦

- ١٦١٢٤ دعوى رجل على صبي ماذون مالا فانكر الصبي ففيه الاختلاف ٢٧٧
- ١٦١٢٥ الدعوى على الصبي أو المجنون مالا وله أب يحضر الصبي ويدعى على ابيه بخصوصته ٢٧٧
- ١٦١٢٦ دار فى يد صبي يدعى رجل أن أباه غصبها منه ٢٧٧
- ١٦١٢٧ دعوى رجل عينا فى يد رجل وادعى استحلاف المدعى عليه ٢٧٨
- ١٦١٢٨ دعوى رجل داراً فى يد رجل ولايئة للمدعى هل يحلف المدعى عليه على البتات ٢٧٩
- ١٦١٢٩ دعوى رجل على ميت ديناً وأنكر الورثة ٢٧٩
- ١٦١٣٠ شراء العبد المأذون فى التجارة جاريه ووطئها ثم استحققت من يده ٢٧٩
- ١٦١٣١ الإقرار بمهر امرأة أو الإقرار بالجناية هل يؤخذ به للحال ٢٧٩
- ١٦١٣٢ هل يصح إقرار المأذون بوطنى الشيب بعد ماورد الاستحلاف . ٢٨٠
- ١٦١٣٣ تقديم الرجل رجل إلى القاضى وادعى عليه ألف درهم وأنكر المدعى عليه ٢٨٠
- ١٦١٣٤ القول الصحيح أنه يحلف المدعى على دعوى البراءة ٢٨٠
- ١٦١٣٥ دعوى رجل على رجل مالا فقول المدعى عليه أن المدعى أبرأنى عن هذه الدعوى ٢٨١
- ١٦١٣٦ قول المدعى عليه فى دعوى المال وسائر الحقوق من القصاص والسرقة لأقروا لا أنكر ٢٨١
- ١٦١٣٧ دعوى رجل على رجل أنه قتل ابنه عمداً وأراد استحلافه على ذلك ٢٨٢
- ١٦١٣٨ دعوى الجناية على الحر ٢٨٢
- ١٦١٣٩ إن كانت الجناية فيما دون النفس عمداً توجب القصاص ... ٢٨٣
- ١٦١٤٠ دعوى رجل على رجل أنه اشترى داراً بجنب دارى وأنا شفيعتها وأراد الاستحلاف ٢٨٣
- ١٦١٤١ دعوى الشفيع أنه بلغه الخبر وطلب الشفعة ٢٨٤
- ١٦١٤٢ توكيل الرجل رجلاً وطلب شفيعته ٢٨٤
- ١٦١٤٣ المخيرة بخيار البلوع بمنزلة الشفيع فى طلب الشفعة ٢٨٥
- ١٦١٤٤ دعوى المرأة على زوجها أنه آلى منها ومضت أربعة أشهر ... ٢٨٥
- ١٦١٤٥ دعوى المرأة على زوجها نفقة العدة وأنكر الزوج ٢٨٦
- ١٦١٤٦ خروج المرأة حاجاً والدخول على القاضى فادعت على زوجها نفقة العدة وأنكر الزوج ٢٨٦
- ١٦١٤٧ خلع المرأة من زوجها بالمهر وجحود الزوج ذلك ٢٨٦

- ١٦١٤٨ دعوى الرجل على رجل أنه خرق ثوبه ٢٨٦
- ١٦١٤٩ دعوى الرجل على رجل أنه وضع على حائط خشباً وأجرى على سطحه ماءً هذا مسألة الخشب على الحائط ٢٨٧
- ١٦١٥٠ دعوى مسيل الماء فى دار رجل فكيف يأمره القاضى ٢٨٧
- ١٦١٥١ دعوى رجل طريقاً فى دار رجل فيكف يأمره القاضى ٢٨٨
- ١٦١٥٢ دعوى رجل مسيل ماء فى دار رجل وطريقاً فى دار رجل فكيف يشهد الشهود ويقضى القاضى ؟ ٢٨٨
- ١٦١٥٣ ميزاب رجل فى دار رجل فمنعه صاحب الدار عن تسييل الماء ٢٨٨
- ١٦١٥٤ دعوى رجل على رجل أنه شق فى أرضه نهراً وساق الماء فى أرضه كيف يأمره القاضى ٢٨٩
- ١٦١٥٥ دعوه رجل على رجل أنه كسر إبريقاً له من الفضة ٢٨٩
- ١٦١٥٦ دعوى رجل على رجل أنه حفر حفيرة فى أرضه وأنه أضرب ذلك بأرضه ٢٨٩
- ١٦١٥٧ رفع تراب من أرض إنسان وكان ذلك موضعاً للتراب فيه قيمة ضمن قيمة التراب ٢٩٠
- ١٦١٥٨ دخول الماء فى أرض رجل واجتماع الطين فى أرضه بذلك ٢٩٠
- ١٦١٥٩ دعوى رجل على رجل انه نقض حائطه وأراد استحلافه ٢٩٠
- ١٦١٦٠ دعوى رجل على رجل أنه ذبح شاته أو بقرته أو فقاعين عبده ٢٩١
- ١٦١٦١ دعوى رجل على آخر ألف درهم وللمدعى عليه عند المدعى رهن بالمال ٢٩١
- ١٦١٦٢ هبة الرجل ثوبه من رجل أو عبده وأقرأن الموهوب له قبضه فى المجلس وعلى هذا الاختلاف شراء شىء وإقرار المشتري بقبض المشتري ٢٩١
- ١٦١٦٣ فخمسة مسائل على هذه الطريقة فانظر إليها ٢٩١
- ١٦١٦٤ الاحتياط فى أخذ المسائل التى يتعلق بالقضاء بقول أبى يوسف ٢٩٢
- ١٦١٦٥ تواضع الرجلين أن يظهر البيع تلجئة ٢٩٢
- ١٦١٦٦ أربعة أشياء يستحلف القاضى الخصم قبل سؤال المدعى فانظر إليها ٢٩٣
- ١٦١٦٧ خمسة نفر يجوز للقاضى تحليفهم من غير سؤال المدعى ... ٢٩٣
- ١٦١٦٨ شراء رجل من رجل عبداً ثم ادعى به عيباً ٢٩٣
- ١٦١٦٩ وديعة مال اليتيم ثم دعوى المودع الرد على القاضى ٢٩٤
- ١٦١٧٠ مسألة السكة غير النافذة يدعى رجل فيها طريقاً ٢٩٤

- ١٦١٧١ دعوى رجل على رجل وحلف بالطلاق ٢٩٤
- ١٦١٧٢ دعوى رجل على وارث رجل مالا وأخرج صكاً بإقرار المدعى عليه ٢٩٤
- ١٦١٧٣ دعوى رجل على امرأة مخدرة أو مريض مالا وطلب يمين المدعى عليه ٢٩٥
- ١٦١٧٤ لرجل على آخر ألف درهم فأقربها ثم أنكر الإقرار بها ٢٩٥
- ١٦١٧٥ مات رجل وله على غيره ألف درهم فقدم ابن الميت الغريم إلى القاضى ٢٩٥
- ١٦١٧٦ طلب المدعى يمين المدعى عليه ٢٩٥
- ١٦١٧٧ عين فى يد رجل ادعاه رجلان على حدة فحلفه القاضى فنكل ٢٩٥
- ١٦١٧٨ دعوى الرجلين عبداً فى يد رجل يقول كل واحد أنه ملكى .. ٢٩٥
- ١٦١٧٩ دعوى رجل على رجل ألف درهم وأقر هذه بينى وبين فلان . ٢٩٦
- ١٦١٨٠ دعوى رجل على ميت مالا فله أن يحلف الورثة كلهم ٢٩٦
- ١٦١٨١ دعوى رجل حقا من شركتهما حتى توجه اليمين ٢٩٦
- ١٦١٨٢ وجوب العلم بأن الحدود أنواع فانظر إليها ٢٩٧
- ١٦١٨٣ دعوى رجل على رجل أنه قال له يامنأفق يازنديق فما هو الحكم؟ ٢٩٧
- ١٦١٨٤ دعوى رجل على رجل أنه غصب منه ثوباً وإقرار الغاصب بذلك ٢٩٨
- ١٦١٨٥ اغتصاب رجل أرضاً أو داراً فأراد المغصوب منه استرداد الغصب ٢٩٩
- ١٦١٨٦ اشتراك الرجلين على أن ما اشترى اليوم أو هذا الشهر أو هذه السنة فهو بينهما فهل هو جائز؟ ٢٩٩
- ١٦١٨٧ فى يد المشتري جارية فخاصم البائع فى الشجة التى بها فكيف يحكم الحاكم؟ ٣٠٠
- ١٦١٨٨ فى يد رجل غلام أو جارية أو عرض فقدمه رجلان إلى القاضى وادعى كل واحد منهما أنه اشتراه ٣٠٠
- ١٦١٨٩ دعوى الرجلين على امرأة نكاحاً وقد ماها إلى الحاكم وأقرت بالنكاح لأحدهما ٣٠٠
- ١٦١٩٠ دعوى كل واحد منهما هبة العبد أو الأمة ٣٠١
- ١٦١٩١ دعوى الرجلين عينا فى يد ثالث إن غصبه صاحب اليد فكيف يأمر القاضى؟ ٣٠١
- ١٦١٩٢ مات الرجل وترك ابناً عبداً فادعى رجل أن هذا العبد أو دعه عند الميت ٣٠١
- ١٦١٩٣ تزوج رجل امرأة وابنتها فى عقدين ٣٠٢
- ١٦١٩٤ فى يد رجل غلام أو جارية وادعى رجلان فقدماه إلى القاضى ٣٠٢

- ١٦١٩٥ هبة الارض من ميراث أبيه ثم جاءت امرأة الميت فادعت على الموهوب له ٣٠٢
- ١٦١٩٦ دعوى رجل على رجل ألف درهم فاقرب بها ثم أنكر إقراره ٣٠٣
- ١٦١٩٧ تقديم الرجل رجلا إلى القاضى وادعى شراء الدار..... ٣٠٣
- ١٦١٩٨ دعوى رجل على رجل أن فلانا الميت أوصى ٣٠٣
- ١٦١٩٩ تقديم وصى الميت رجلا إلى القاضى وقال أوصى الميت إلىّ وإلى هذا الرجل ٣٠٤
- ١٦٢٠٠ تحليف الرجل بعقوبته لا يزنى ابداً فقدمه العبد إلى القاضى ٣٠٤
- ١٦٢٠١ شراء رجل من رجل جراب هروى بمائة درهم وقبضه المشتري ٣٠٤
- ١٦٢٠٢ إقرار الرجل عند القاضى أن لفلان على ألف درهم ٣٠٥
- ١٦٢٠٣ إقرار الرجل وديعة الف ثم أنكر المقر ٣٠٥
- ١٦٢٠٤ رجل له على رجل مال إلى أجل فقدمه إلى القاضى قبل محل الاجل ٣٠٥
- ١٦٢٠٥ دعوى المشتري على البائع الإقالة كاذباً..... ٣٠٦
- ١٦٢٠٦ دعوى الرجل عينا فى يدرجل وأراد استخلافه وقول صاحب اليد هذا العين لفلان الغائب..... ٣٠٧
- ١٦٢٠٧ صورة مسألة الوقف دار فى يد رجل ادعى رجل أنها ملكه... ٣٠٧
- ١٦٢٠٨ دعوى رجل عن تركة ميت دينا وقدم الوصى إلى القاضى .. ٣٠٧
- ١٦٢٠٩ إعاره رجل دابة من رجل أو وديعته إياها فهلك فى يده ٣٠٨
- ١٦٢١٠ فى يدرجل عبدوا دعاه آخر وأقام البينة ٣٠٩
- ١٦٢١١ أخذ رجل من رجل مالا وقال كان لى عنده..... ٣٠٩
- ١٦٢١٢ إدانة رجل مال غيره وادعى المديون أن رب المال أذن له فى الادانة ٣٠٩
- ١٦٢١٣ دعوى ابنه أن جميع ما كان فى بيتنا ملكى ٣٠٩
- ١٦٢١٤ مدعى دار فى يد رجل ولا بينة له وأراد أن يحلفه على البتات ٣٠٩
- ١٦٢١٥ دعوى رجل على آخر أنك ضمنت لى عن فلان كذا درهماً . ٣٠٩
- ١٦٢١٦ شراء رجل من آخر جارية أو شيئا ثم ادعى آخر أنه اشترى ذلك من البائع قبله ٣١٠
- الفصل السادس والعشرون فى إثبات الوكالة والوراثه وإثبات الدين — ٣١١
- ١٦٢١٧ تقديم رجل رجلا إلى القاضى وادعى عليه ألف درهم باسم رجل ٣١١
- ١٦٢١٨ هذه المسألة على وجهين إن أقام بينة على الوكالة ٣١١

- ١٦٢١٩ نظير هذا ما قال أصحابنا فى رجل ادعى أن فلان بن فلان وكله بطلب كل حق له ٣١٢
- ١٦٢٢٠ جاء رجل إلى القاضى وأحضر معه رجلا آخر فادعى أنه وكيل فلان ٣١٣
- الغائب بقبض الدين..... ٣١٣
- ١٦٢٢١ دعوى رجل عينا فى يدرجل أنه ملكه فما يأمره القاضى ٣١٣
- ١٦٢٢٢ توكيل رجل رجلا بالخصومة فى كل حق له على الناس فاحضر الوكيل رجل ٣١٤
- ١٦٢٢٣ فبعد ذلك المسألة على وجوه فى تزكية البينة فانظر إليها ٣١٤
- ١٦٢٢٤ تقديم الرجل رجلا إلى القاضى وقال إن أبى مات ولم يترك وارثاً غيرى ٣١٤
- وله على هذا كذا من المال فالمسألة على وجهين..... ٣١٤
- ١٦٢٢٥ تقديم الرجل رجلا إلى القاضى أن أبا هذا قدمات ولى عليه ألف درهم ٣١٥
- ١٦٢٢٦ من ادعى ديناً فى تركة الميت وأقام بينة هل يحلفه القاضى على الاستيفاء ٣١٦
- ١٦٢٢٧ انكار الابن الدين ووصول شيء من التركة ٣١٧
- ١٦٢٢٨ الإقرار بالدين والموت وأن هذه الألف تركة إلا أنه أحضر جماعة وقال ٣١٧
- هؤلاء إخوتى فهذه المسألة على وجهين..... ٣١٧
- ١٦٢٢٩ مات رجل فادعى وارثه على رجل أنه كان لايه عليه الف درهم وكان ميراثه ٣١٨
- ١٦٢٣٠ إقرار المديون بالدين وادعى أن الأب قد قبض منه الدين ٣١٨
- ١٦٢٣١ مات رجل فجاء آخر وادعى أنه وارث الميت..... ٣١٨
- ١٦٢٣٢ ادعى أنه ابن الميت أو أبوه وأقام الآخريينة أنه أخو الميت فما هو الحكم . ٣١٩
- ١٦٢٣٣ امرأة أقامت بينة أن قاضى بلدة كذا قضى بأنها وارثة هذا الميت ٣١٩
- وجعل كل الميراث لها ٣١٩
- ١٦٢٣٤ هبة الرجل أرضاً من ميراث أبيه، وادعت امرأة الميت الموهوب له ٣٢٠
- ١٦٢٣٥ دعوى رجل على ورثة الميت ديناً على الميت، وقال إنه أقرب ذلك فى حياته ٣٢٠
- ١٦٢٣٦ دعوى رجل داراً فى يدرجل أنها كانت لأبى فلان مات وتركها ميراثاً بينى وبين اختى ٣٢١
- ١٦٢٣٧ إرادة من له الدين المؤجل إثباته ٣٢١
- ١٦٢٣٨ دعوى رجل على آخر عينا فى يده وقال كان هذا ملك أبى .. ٣٢١
- ١٦٢٣٩ وقوع الدعوى فى دار فى يد رجل بسبب الميراث وطلب من القاضى ٣٢١
- ١٦٢٤٠ الكتابة بحدودها كلها وحقوقها وكتابة مرافقها ٣٢٢

١٦٢٤١	الكتاب بكل حق بها داخل وخارج منها	٣٢٢
١٦٢٤٢	الكنيف والظلة والمربط والمطبخ تدخل فى دعوى الدار من غير ذكرها	٣٢٢
١٦٢٤٣	كتابة أسامى الشهود دو أنسابهم ومساكنهم	٣٢٣
١٦٢٤٤	شهادة شهود المدعى وسؤال القاضى هل كانوا يعرفون فلانا،	٣٢٤
١٦٢٤٥	الشهادة أنها فى يد المدعى عليه هل يسألهم القاضى عن السماع	٣٢٥
١٦٢٤٦	قول الشهود نشهد أن الدار التى بالكوفة فى بنى فلان	٣٢٥
١٦٢٤٧	إحداها هذه و جوابها أنه ذكر فى بعض الروايات	٣٢٥
١٦٢٤٨	المسألة الثانية قول الشهود نحن نعرف الدار ونشير إلى حدودها	٣٢٥
١٦٢٤٩	المسألة الثالثة قول الشهود نحن نعرف أن هذه الدار ميراث لهؤلاء الورثة	٣٢٦
١٦٢٥٠	دعوى المدعى دينا دراهم أو دنانير بعد سؤال المدعى	٣٢٦
١٦٢٥١	دعوى الدار أو الثوب أو غير ذلك من العروض ونفاذ القضاء بمأثبات له	٣٢٧
١٦٢٥٢	دعوى رجل على رجل أن له على فلان ألف درهم دين وأنه مات قبل أن يؤديها إليه	٣٢٧
١٦٢٥٣	الفصل السابع والعشرون فى الحبس والملازمة	٣٢٨
١٦٢٥٤	مجئ رجل برجل إلى القاضى والإثبات عليه ماله بينة	٣٢٨
١٦٢٥٥	تقديم الرجل إلى القاضى الرجل وعليه دين أقربه هل يحبس القاضى؟	٣٢٩
١٦٢٥٦	كل دين لم يكن أصله مالا كالمهر وبدل الخلع فلمن القول فيه؟	٣٢٩
١٦٢٥٧	القول فى العتاق فى أحد الشريكين إذا أعتق العبد المشترك ..	٣٣٠
١٦٢٥٨	ضمان العتق صلة والأقوال فيه	٣٣٠
١٦٢٥٩	مسألة الحبس فى الديون كلها ما كائنا من كان من أخ أو خال	٣٣١
١٦٢٦٠	عدم الحبس إذا لم يكن له أب أو وصى	٣٣١
١٦٢٦١	هل يحبس العبد لمولاه	٣٣٢
١٦٢٦٢	هل يحبس مولى المكاتب للمكاتب	٣٣٢
١٦٢٦٣	هل يحبس فى الحدود والقصاص إذا قامت البينة	٣٣٢
١٦٢٦٤	حبس الدعارين الذين يخوفون على المسلمين وأهل الفساد	٣٣٢
١٦٢٦٥	حبس كفيل الرجل بأمره بالمال	٣٣٣
١٦٢٦٥	حبس رجل فى دين ويطالبه الآخر بالدين	٣٣٣

١٦٢٦٦	حبس الرجل فى الدين شهرين أو ثلاثة	٣٣٣
١٦٢٦٧	مدة الحبس ثلاثة أشهر أو ستة أشهر	٣٣٤
١٦٢٦٨	الخبر عن يساره قبل الحبس بخبر واحد عدل أو إثنين	٣٣٤
١٦٢٦٩	السؤال من القاضى بعد ما حبسه احتياطاً	٣٣٥
١٦٢٧٠	تفسير الملازمة أن يدور معه حيث دار	٣٣٥
١٦٢٧١	العجز عن الملازمة اختيار بعض القضاة الحبس	٣٣٦
١٦٢٧٢	موسر لا شىء له وعليه دين	٣٣٦
١٦٢٧٣	الملازمة تضر لعياله وهو ممن يكتسب فى سقى الماء	٣٣٦
١٦٢٧٤	عمل الملزوم سقى الماء ونحوه ليس لصاحب الحق	٣٣٦
١٦٢٧٥	ملازمة الطالب المطلوب غلامه	٣٣٧
١٦٢٧٦	الطالب لا يلزم المطلوب الليالى	٣٣٧
١٦٢٧٧	ملازمة المرأة غريمها	٣٣٧
١٦٢٧٨	كيفية الشهادة على الإفلاس	٣٣٨
١٦٢٧٩	إقامة المديون بينة اليسار وصاحب الدين بينة العسار	٣٣٨
١٦٢٨٠	موت الرجل فى ورثته صغير وكبير وللميت على غيره دين	٣٣٩
١٦٢٨١	عدم خروج المحبوس فى الدين من السجن	٣٣٩
١٦٢٨٢	المحبوس فى السجن إذا جن لم يخرج الحاكم من السجن	٣٣٩
١٦٢٨٣	لا يخرج المحبوس للمعالجة من السجن	٣٤٠
١٦٢٨٤	ممانعة المحبوس عن وطى الحرائر والإماء	٣٤٠
١٦٢٨٥	ينبغى أن يحبس فى موضع وحش لا ييسط له فراش	٣٤٠
١٦٢٨٦	لا ينبغى للقاضى أن يضرب محبوساً فى دين	٣٤١
١٦٢٨٧	قول المدعى لا اقروا لأنكر إن حبسه	٣٤١
١٦٢٨٨	الخوف على المحبوس أن يفرض من السجن	٣٤١
١٦٢٨٩	امتناع المحبوس عن الدين فى قضاء الدين وله مال من جنس الدين ..	٣٤١
١٦٢٩٠	الثياب للمديون يلبسها ويمكنه أن يجرى بدون ذلك	٣٤٢
١٦٢٩١	المديون إذا وجد بدينه الى أجل	٣٤٢

- ١٦٢٩٢ عن عمر بن عبد العزيز ثلاث روايات فى مسألة أداء الديون .. ٣٤٣
- ١٦٢٩٣ وضع الرهن على يد رجل وأمر ببيعه والراهن غائب ٣٤٣
- ١٦٢٩٤ موسر عليه دين وله دين على ملئى هل يجبر الحاكم الموسر. ٣٤٣
- ١٦٢٩٥ حبس رجل غربال عليه ثم غاب ٣٤٣
- ١٦٢٩٦ حبس القاضى رجلا بدين رجل وغاب الطالب ٣٤٤
- ١٦٢٩٧ حبس رجل فى الكفالة بنفس رجل والمكفول بنفسه غائب . ٣٤٤
- ١٦٢٩٨ بيع أمين القاضى عروض المديون فى دينه ٣٤٤
- ١٦٢٩٩ قاض أو أمينه باع عبداً للغرماء وأخذ المال ٣٤٤
- الفصل الثامن والعشرون فيما يقضى به القاضى ويرد قضاءه وما لا يرد — ٣٤٥
- ١٦٣٠٠ ما يجب اعتباره فى هذا الفصل شيئان فانظر إليهما ٣٤٥
- ١٦٣٠١ شراء رجل من آخر جارية ولم يقبضها ٣٤٥
- ١٦٣٠٢ قبض المشتري الجارية من البائع ثم استحقها مستحق بالبينة ٣٤٥
- ١٦٣٠٣ لو كان البائع لم يرد الثمن ثم خاصم المشتري القاضى هل فسخ العبد ٣٤٦
- ١٦٣٠٤ جحود المشتري شراء الجارية وعزم البائع على ترك الخصومة ٣٤٦
- ١٦٣٠٥ شراء رجل من آخر عبداً بمائة دينار وبيعه من آخر ٣٤٦
- ١٦٣٠٦ شراء رجل من آخر غلاماً واستحق من يد المشتري بالبينة بعد نقد الثمن ٣٤٧
- ١٦٣٠٧ رهن الرجل من آخر ديناراً ٣٤٧
- ١٦٣٠٨ قضاء الراهن الدين وقبض الجارية وبيعها من هذا المشتري .. ٣٤٨
- الفصل التاسع والعشرون فى بيان ما يحدث بعد إقامة البينة قبل القضاء — ٣٤٩
- ١٦٣٠٩ ادعى رجل عبداً فى يدرجل وأنكر صاحب اليد فباع صاحب اليد من رجل ٣٤٩
- ١٦٣١٠ إقامة البينة على إقرار المدعى ٣٤٩
- ١٦٣١١ شهادة رجل واحد على صاحب اليد ثم حضر المشتري فأقام المدعى شاهداً آخر ٣٤٩
- ١٦٣١٢ فى يدرجل عبد وأقام رجل آخر بيته أنه عبده ٣٥٠
- ١٦٣١٣ إعادة مدعى الشراء البينة على رب العبد ٣٥٠
- ١٦٣١٤ ثلاث مسائل: إحداها مدعى الشراء ٣٥٠
- ١٦٣١٥ ثانيها إقامة المدعى شاهداً أو أحداً على الشراء ٣٥٠

- ١٦٣١٦ الثالثة مدعى الشراء لم يقيم البينة على ذى اليد وأقر ذواليد لفلان الغائب ٣٥٠
- ١٦٣١٧ فى يدرجل دار وادعى رجل آخر أنها داره وطلب القاضى من المدعى البينة ٣٥٠
- ١٦٣١٨ فى يد رجل عبد ادعاه رجلان كل واحد يقيم البينة أنه عبده ٣٥١
- ١٦٣١٩ فى يدرجل عبد وأقام رجلان البينة كل واحد منهما أنه عبدهما ٣٥٢
- ١٦٣٢٠ قول المدعى وهو غير المقر له أنا عيّد شهودى على المقر له .. ٣٥٢
- الفصل الثلاثون فى بيان من يشترط حضوره لسماع
- ١٦٣٢١ استحقاق العبد من يد المشتري بالملك المطلق ٣٥٣
- ١٦٣٢٢ شراء الجارية من آخر ولم يقبضها حتى استحقها رجل بالبينة
- ١٦٣٢٣ فما ذا يفعل القاضى؟ ٣٥٣
- ١٦٣٢٤ إرادة الشفيع الأخذ بالشفعة قبل قبض المشتري ٣٥٣
- ١٦٣٢٥ دعوى رجل نكاح امرأة ولها زوج ظاهر هل تشترط حضرة الزوج الظاهر
- ١٦٣٢٦ تقديم رجل رجلاً إلى القاضى وقال: إني زوجت ابنتى هذه من
- ١٦٣٢٧ هذا على صداق كذا ٣٥٤
- ١٦٣٢٨ دعوى رجل على صغير شيئاً وله وصى حاضر ٣٥٤
- ١٦٣٢٩ العبد المأذون إذا لحقه دين التجارة وطلب الغرماء من القاضى بيع العبد
- ١٦٣٣٠ شهادة الشهود على العبد المأذون بقتل عمد أو قذف امرأة أو شرب خمر ٣٥٥
- ١٦٣٣١ شهادة الشهود على صبى مأذون أو معتوه مأذون بقتل عمد أو قذف أو شرب خمر ٣٥٦
- ١٦٣٣٢ الشهادة على عبد مأذون بسرقة عشرة دراهم ٣٥٦
- ١٦٣٣٣ شهادة الشهود على إقرار المأذون بسرقة عشرة دراهم ٣٥٦
- ١٦٣٣٤ الفصل الحادى والثلاثون فى نصب الوصى والقيم وإثبات الوصية عند القاضى _ ٣٥٧
- ١٦٣٣٥ موت الرجل فى بلدة وترك فيها مالاً وورثته فى بلدة أخرى فادعى عليه قوم حقوقاً ٣٥٧
- ١٦٣٣٦ نفقة المرأة إذا مات الرجل ولم يوص إلى أحد ٣٥٧
- ١٦٣٣٧ هلاكة الرجل وترك غروصاً وعقاراً وعليه ديون ٣٥٧
- ١٦٣٣٨ شراء الوارث شيئاً من مورثه فوجد به عيباً ٣٥٨
- ١٦٣٣٩ نصب القاضى وصياً فى تركة الأيتام ٣٥٨

- ١٦٣٣٧ نصب القاضى متولياً فى وقف ولم يكن الوقف فى ولايته ... ٣٥٩
- ١٦٣٣٨ جاء رجل إلى القاضى وقال إن أبى مات وعليه ديون وترك عروضا وعقاراً ولم يوص إلى أحد ٣٥٩
- ١٦٣٣٩ موت الرجل والوصية إلى رجل وأثبت عند القاضى وصايته . ٣٥٩
- ١٦٣٤٠ مات رجل وأوصى بثلث ماله وبдраهم مسماة لرجل ٣٥٩
- ١٦٣٤١ إقرار الرجل بالديون والوصايا ٣٦٠
- ١٦٣٤٢ الوصى أولى بالتصرف من الجد ٣٦٠
- ١٦٣٤٣ دعوى رجل عند القاضى أن اخاه فلان بن فلان مات وترك من . الورثة أباه فلانا وأمه فلانة ٣٦١
- ١٦٣٤٤ دعوى رجل أن فلان مات وأوصى إليه بقبض دينه ٣٦١
- ١٦٣٤٥ إقرار الغريم بالموت وإنكار الوصاية والمال يكلف المدعى إقامة البينة ٣٦١
- ١٦٣٤٦ إقرار المدعى عليه بالمال وإنكار الوصية والموت وإقامة المدعى البينة عليهما ٣٦٢
- ١٦٣٤٧ ليس للقاضى ولاية نصب الأوصياء ولا ولاية نصب قيم الاوقات ٣٦٣
- ١٦٣٤٨ قول الرجل إن بلغ ابنى فلان فهو وصى فى كذا ٣٦٤
- ١٦٣٤٩ كتابة صك الوصاية أو التولية ٣٦٤
- ١٦٣٥٠ قول الرجل لآخر وكتلك بعد موتى يصير وصيا ٣٦٤
- الفصل الثانى والثلاثون فى القضاء على الغائب والقضاء الذى يتعدى إلى المقضى عليه وقيام بعض أهل الحق عن بعض فى إقامة البينة _ ٣٦٥
- ١٦٣٥١ القضاء بالبينة على الغائب وللغائب لا يجوز إلا إذا كان منه خصم حاضر ٣٦٥
- ١٦٣٥٢ المدعى على الغائب والحاضر شيئان ٣٦٥
- ١٦٣٥٣ إذا كان المدعى شيئان إلا أن المدعى على الغائب ليس سببا لثبوت المدعى على الحاضر ٣٦٦
- ١٦٣٥٤ إذا كان المدعى عليهما شيئين والمدعى على الغائب سبب لثبوت المدعى على الحاضر ٣٦٦
- ١٦٣٥٥ فى يدرجل دار بيعت وبجنبها دار فكيف الحكم بالشفعة ٣٦٧
- ١٦٣٥٦ قضاء القاضى على الغائب من غير أن يحضر من يقوم مقامه .. ٣٦٧
- ١٦٣٥٧ قول الرجل لا امرأته إن طلق فلان امرأته فانت طالق ٣٦٧
- ١٦٣٥٨ اختلاف المشايخ على أن الإنسان هل ينتصب خصماً عن الغائب فى إثبات شرط حقه ٣٦٨

- ١٦٣٥٩ دعوى رجل على أن له على الغائب ألف درهم وهذا كفيل لى عن الغائب ٣٦٩
- ١٦٣٦٠ كفالة رجل عن رجل بألف درهم ودعوى الكفيل عن الطالب ٣٦٩
- ١٦٣٦١ دعوى رجل على رجل ألف درهم لنفسه ولغائب من ثمن عبداً وثوب ٣٦٩
- ١٦٣٦٢ إذا كان الدين مشتركاً بين رجلين لوجه الارث..... ٣٦٩
- ١٦٣٦٣ دعوى رجل انا وفلان الغائب اشترينا هذه الدار وأقام البيئة عليه . ٣٧٠
- ١٦٣٦٤ جحود الغائب الشراء بطل نصيبه من ذلك ٣٧٠
- ١٦٣٦٥ دعوى رجل على رجل أنه كان لأبى على هذا الرجل الف درهم وقدمات ٣٧٠
- ١٦٣٦٦ دعوى رجل أن له على فلان الغائب ألف درهم وأنكر الكفيل الكفالة ٣٧١
- ١٦٣٦٧ على رجلين ألف لرجل وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه ثم جحد المال ٣٧١
- ١٦٣٦٨ دعوى رجل على رجل أنه وصى فلان الميت وأن لى على هذا الميت كذا ٣٧٢
- ١٦٣٦٩ إرادة القضاء على وكيل الغائب أو وصى الميت ٣٧٢
- ١٦٣٧٠ الكفالة بكل مال على الغائب ٣٧٣
- ١٦٣٧١ إقامة الرجل البيئة أن أباه ترك هذه الدار ميراثه ولأخيه ٣٧٣
- ١٦٣٧٢ مسألة الهبة وصورتها فانظر إليها ٣٧٣
- ١٦٣٧٣ مسألة الرهن وصورتها فانظر إليها ٣٧٤
- ١٦٣٧٤ مسألة الوصية وصورتها فانظر إليها ٣٧٤
- ١٦٣٧٥ دعوى رجلين على رجل مالا فى صك ٣٧٤
- ١٦٣٧٦ لو كان كل واحد منهما كفيلاً عن صاحبه وكان الحاضر كفيلاً عن الغائب ٣٧٥
- ١٦٣٧٧ إذا كان المدعى شئيين وما يدعيه على الغائب سبب لما يدعيه على الحاضر ٣٧٥
- ١٦٣٧٨ شراء دار وطلب الشفيع الشفعة ٣٧٥
- ١٦٣٧٩ دعوى ديناً على رجل فقضى القاضى بالدين بينة ٣٧٥
- ١٦٣٨٠ مسألة الكفالة وصورتها فانظر إليها ٣٧٦
- ١٦٣٨١ لرجل على رجل ألف درهم وبها كفيل ٣٧٦
- ١٦٣٨٢ دعوى رجل على رجل أنك كفلت لى ٣٧٦
- ١٦٣٨٣ دعوى رجل شراء دار من نفر وهى فى أيديهم ٣٧٦
- ١٦٣٨٤ دعوى الهبة أو الصدقة أو الرهن من رجلين وأحد هما غائب ٣٧٦
- ١٦٣٨٥ من غاب منذ سنين ولا يعرف أهو فى الأحياء أم لا وعليه دين وله
- ٣٧٧ عقار فما هو حكم القضاء.....

- ١٦٣٨٦ دعوى رجل على رجل مالا فما هو حكم القضاء ٣٧٧
- ١٦٣٨٧ غاب المدعى عليه ومات بعد إقامة البينة على المدعى عليه ٣٧٧
- ١٦٣٨٨ فى يدرجل أمة يقال له عبدالله فقال إبراهيم لمحمد الأمة التى فى يد عبد الله
- كانت أمتى بعتها منك بألف درهم ٣٧٨
- ١٦٣٨٩ دعوى رجل داراً فى يد رجل أنها ميراثاله ولأخيه ٣٧٨
- ١٦٣٩٠ مسألة القضاء بالملك المطلق على ذى اليد ٣٧٨
- ١٦٣٩١ دعوى رجل على غيره أنها كفلت لى بالف درهم ٣٧٩
- ١٦٣٩٢ الخصومة بين الطالب والكفيل ٣٧٩
- ١٦٣٩٣ الخصومة بين الطالب والكفيل والمكفول عنه غائب والخصومة بين
- الكفيل والمكفول عنه والطالب غائب ٣٨٠
- ١٦٣٩٤ قول الرجل لغيره أضمن لفلان عنى ثمن بايعنى به ٣٨٠
- ١٦٣٩٥ دعوى رجل داراً فى يدرجل أن الدار غصبها إياه ٣٨١
- ١٦٣٩٦ رجلان ورثاداراً فباع أحدهما لنصفها ثم أقام رجل بينة أنها داره ٣٨١
- ١٦٣٩٧ دعوى رجل أن ميتاً غصب منه شيئاً ٣٨١
- ١٦٣٩٨ مسألة القناة فى يدقوم كثير ٣٨١
- ١٦٣٩٩ شراء رجل من رجل عبداً بألف درهم وأقام المشتري بينة أنه قدأحاله بالثمن
- الفصل الثالث والثلاثون فى المتفرقات ٣٨٢
- ١٦٤٠٠ جاء شافعى إلى القاضى وادعى الشفعة بالجوار فكيف حكم القضاء ٣٨٢
- ١٦٤٠١ مسألة القضاة الثلاثة ببغداد ٣٨٢
- ١٦٤٠٢ قول القاضى لرجل قد ثبت عندى أن هذا سرق ٣٨٣
- ١٦٤٠٣ الكتابة فى السجل ٣٨٣
- ١٦٤٠٤ قضاء القاضى بحضرة وكيل الغائب أو بحضرة وصى الميت ... ٣٨٤
- ١٦٤٠٥ إذا كان للمديون عقار فاضل عن حاجته هل يحبس لبيعه ٣٨٤
- ١٦٤٠٦ إقرار الرجل لإنسان بمال وموت المقر ٣٨٤
- ١٦٤٠٧ حبست المرأة زوجها بدين المهر ٣٨٤
- ١٦٤٠٨ من قال إن تزوجت فلانة فهى طالق ثلاثاً فتزوجها ٣٨٥
- ١٦٤٠٩ اجتماع الغرماء وروافعوه إلى القاضى وحبسوه بديونهم ٣٨٥

١٦٤١٠	أمر القاضى بكتابة سجل حجة للمدعى المقضى له	٣٨٥
١٦٤١١	قول رجل لآخر لى عليك ألف درهم	٣٨٥
١٦٤١٢	تقليد السلطان أو الخلفية رجلا للقضاء	٣٨٥
١٦٤١٣	اليمين على نية الحالف إن كان مظلوما	٣٨٦
١٦٤١٤	تزوج الرجل امرأة وابتهاء فى عقدتين	٣٨٦
١٦٤١٥	دعوى رجل داراً فى يد رجل أنه غضبها منه فقال صاحب اليد وقفها على كذا	٣٨٧
١٦٤١٦	فى يدرجل ضيعة يدعى أنها وقف جده على ابنه وأولاد ابنه ..	٣٨٧
١٦٤١٧	مسألة محضر حكم فيه دعوى فلان للدار عند قاضى العسكر	٣٨٨
١٦٤١٨	اختصم إثنان من أهل العسكر عند القاضى	٣٨٨
١٦٤١٩	وكل رجل بقبض حق له	٣٨٨
١٦٤٢٠	بيع القاضى مال اليتيم بنفسه	٣٨٨
١٦٤٢١	دعوى رجل على رجل مالا فأنكر المدعى عليه	٣٨٩
١٦٤٢٢	دعوى رجل دينا على ميت بحضرة أحد الورثة فأقر هذا الوارث	٣٩٠
١٦٤٢٣	مات رجل وله غلام مكاتب على ألف درهم وعلى الميت ألف	٣٩٠
١٦٤٢٤	دعوى رجل داراً فى يدرجل أنه وهبها له	٣٩٠
١٦٤٢٥	موت الرجل وترك ابنين فقال أحد الإبنين مات أبى مسلما ...	٣٩١
١٦٤٢٦	مسألة وقف الضيعة على علماء خواقند	٣٩١
١٦٤٢٧	حقيقة الشهادة لغة وشرعاً	٣٩٢
١٦٤٢٨	سبب الشهادة نوعان	٣٩٢
١٦٤٢٩	شرائط الشهادة	٣٩٢
١٦٤٣٠	تحمل الشهادة على نوعين	٣٩٣
١٦٤٣١	مسألة الاشهاد على المداينة والبيع	٣٩٣
١٦٤٣٢	اختلاف المشايخ فى تحمل الشهادة على المرأة	٣٩٤
١٦٤٣٣	الشهادة على هبة مهرها لزوجها	٣٩٥

١٦٤٣٤	إرادة الرجل أن يعرف المرأة يريد أن يشهد لها بو كالة	٣٩٥
١٦٤٣٥	دعوى الشاهد إلى شهادة وهو فى رستاق	٣٩٦
١٦٤٣٦	إخراج الرجل شهوداً إلى ضيعة	٣٩٧
١٦٤٣٧	مسألة إطعام الشاهدين	٣٩٧
١٦٤٣٨	وقوع الخصومة عند قاض غير عدل هل يسعه أن يكتم الشهادة .	٣٩٨
١٦٤٣٩	امتناع الشاهد عن الشهادة	٣٩٩
١٦٤٤٠	طلب الرجل أن يكتب شهادة	٣٩٩
١٦٤٤١	مسألة الكتاب إذالم يكن مكتوباً على الرسم	٤٠٠
١٦٤٤٢	اشهاد الرجل على صك أو كتاب وصية	٤٠١
١٦٤٤٣	كتابة الرجل كتاب الرسالة إلى رجل	٤٠١
١٦٤٤٤	فى جواز تحمل الشهادة شرط ثمانية أشياء فانظر إليها	٤٠١
١٦٤٤٥	سماع الرجل إقرار رجل بحق	٤٠٢
١٦٤٤٦	تحاسب الرجلين وحضور أحدهما	٤٠٣
١٦٤٤٧	إشهاد المرأة شهوداً على نفسها بمال	٤٠٣
١٦٤٤٨	أخذ الرجل سوق النحاسين مقاطعة من السلطان	٤٠٤
١٦٤٤٩	جاء رجل إلى رجلين مع أعوان السلطان وأقر عندهما	٤٠٤
١٦٤٥٠	إقرار الرجل بين يدى قوم	٤٠٤
١٦٤٥١	شهادة العدلين عند شاهدى الدين	٤٠٤
١٦٤٥٢	إشهاد الرجل على حق لرجل	٤٠٤
١٦٤٥٣	إشهاد الشهود على أصل البيع أو النكاح أو الدين	٤٠٥
١٦٤٥٤	الشهادة على شاهدين الدين	٤٠٥
١٦٤٥٥	شهادة الرجلين العدلين عند رجل	٤٠٦
١٦٤٥٦	تزوج الرجل امرأة بشهادة شاهدين على مهر مسمى	٤٠٦
١٦٤٥٧	بيع الرجل أو شرائه على حال فساد	٤٠٧
١٦٤٥٨	شهادة الرجل على ملك دار بعينها	٤٠٧
١٦٤٥٩	الشهادة فيما سوى العبد والأمة	٤٠٧
١٦٤٦٠	إذا رأى عيناً فى يد إنسان هل له أن يشهد بالملك له	٤٠٨

- ١٦٤٦١ لم يشترط هذا لشرط فى بعض هذه المسأل فانظر إليها ٤٠٩
- ١٦٤٦٢ هذه المسألة على أربعة أوجه فانظر إليها ٤٠٩
- ١٦٤٦٣ لو رأيت رجلاً على حمار هل يجوز لأحد أن يشهد أن الحمار له. ٤١٠
- ١٦٤٦٤ لو رأى على رجل ثوباً أو متاعاً هل يجوز لأحد أن يشهد أنه له. ٤١٠
- ١٦٤٦٥ صب رجل زيتاً أو سمناً لغيره وعينه الشهود فقال الصاب مات فيه فارة فلمن القول؟ ٤١٠
- ١٦٤٦٦ لو كان فى يد رجل صبي هل يجوز لمن رآه أن يشهد؟ ٤١١
- ١٦٤٦٧ كل أمر ظاهر يجوز فيه الشهادة بالسمع كالموت والنكاح والنسب نوع آخر من هذا الفصل ٤١١
- ١٦٤٦٨ هل يجوز الشهادة على الاملاك وأسبابها نحو البيع والشراء.. والشهادة بالشهرة والتسامع فى أربعة أشياء فانظر إليها ٤١١
- ١٦٤٦٩ مسألة النسب وصورته ٤١٢
- ١٦٤٧٠ مسألة النكاح وصورته ٤١٢
- ١٦٤٧١ مسألة القضاء وصورته ٤١٢
- ١٦٤٧٢ مسألة الموت وصورته ٤١٢
- ١٦٤٧٣ النسب لا يسعك أن تشهد به ٤١٢
- ١٦٤٧٤ لا بأس للرجل أن يشهد بالنكاح المشهور ٤١٣
- ١٦٤٧٥ الشهادة على المهر بالشهرة ٤١٣
- ١٦٤٧٦ الشهادة على المهر بالشهرة لا تجوز فى قول محمد والشهادة فى الأملاك.. ٤١٤
- ١٦٤٧٧ شهادة الشاهدين أن فلاناً مات وترك هذه الدار ٤١٤
- ١٦٤٧٨ الشهادة فى الوقف هل تحل بالشهرة ٤١٤
- ١٦٤٧٩ الشهادة على العتق بالشهرة والتسامع ٤١٤
- ١٦٤٨٠ شهادة شاهدى على موت رجل فهى على وجهين ٤١٥
- ١٦٤٨١ ههنا مسألة عجيبة لارواية لها فانظر إليها ٤١٥
- ١٦٤٨٢ المرأة إذا اخبرت أن زوجها مات فتزوجت ثم اخبرت أن زوجها حى ٤١٦
- ١٦٤٨٣ جاء خبر موت رجل من أرض أخرى فصنع أهله ما يصنعون على الميت ٤١٦
- ١٦٤٨٤ إذا رأى رجلاً وامرأة يسكنان فى بيت واحد هل يجوز أن يشهد لهما بالنكاح. ٤١٦

- ١٦٤٨٥ إذا قدم رجل من بلد آخر وانتسب إليه وأقام معه دهرًا هل يسع لأحد أن يشهد على نسبه ٤١٧
- ١٦٤٨٦ لو شهدت عنده نسوة عدول أنها امرأته أو ابنته وسعه الشهادة.. ٤١٧
- ١٦٤٨٧ رجل حضر بيعاً هل يحل له أن يشهد بالملك المطلق للمشتري ٤١٧
- ٤١٨ الفصل الثانى فى أقسام الشهادة وشهادة النساء ٤١٨
- ١٦٤٨٨ مسألة الشهادة فى الطلاق والعناق والنكاح وكفالة النفس والإبراء وقضاء القاضى وغيرها ٤١٨
- ١٦٤٨٩ العدد فى الشهادة شرط والحوادث أقسام ثلاثة فانظر إليها ... ٤١٨
- ١٦٤٩٠ لا تقبل شهادة النساء بإنفراد هن ٤١٩
- ١٦٤٩١ هل تشترط لفظة الشهادة؟ ٤١٩
- ١٦٤٩٢ شهادة النساء بإنفراد هن على استهلال الصبى ٤٢٠
- ١٦٤٩٣ خمسة أشياء تقبل فيها شهادة رجل فانظر إليها ٤٢١
- ٤٢٣ الفصل الثالث فى بيان من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٢٣
- ١٦٤٩٤ من لا تجوز شهادتهم أصناف فانظر إليهم ٤٢٣
- ١٦٤٩٥ وجوب العلم أن العدالة شرط للشهادة ٤٢٣
- ١٦٤٩٦ ارتكاب الكبيرة يوجب زوال العدالة ٤٢٤
- ١٦٤٩٧ شرط العدالة أن يجتنب المتشنعات ٤٢٤
- ١٦٤٩٨ الاختلاف فى تفسير الكبائر والسبع الموبقات ٤٢٥
- ١٦٤٩٩ ترك الرجل الصلاة بالجماعة هل يكون مردود الشهادة به.... ٤٢٦
- ١٦٥٠٠ مسألة الفرائض بعد وجوبه إن كان له وقت معين كالصوم والصلاة ٤٢٦
- ١٦٥٠١ لا تقبل شهادة آكل الربوا..... ٤٢٧
- ١٦٥٠٢ لا تجوز شهادة مدمن الخمر ٤٢٧
- ١٦٥٠٣ لا تقبل شهادة المخنث ٤٢٨
- ١٦٥٠٤ لا تقبل شهادة من يلعب بالحمام ٤٢٨
- ١٦٥٠٥ لا تقبل شهادة المغنى والمغنية..... ٤٢٩
- ١٦٥٠٦ هل تقبل شهادة الشاعر؟..... ٤٢٩

١٦٥٠٧	لا تقبل شهادة النائحات	٤٣٠
١٦٥٠٨	لا تقبل شهادة من يلعب بالشطرنج.....	٤٣٠
١٦٥٠٩	إن كان الرجل معروفا بالكذب الفاحش لم تقل شهادته	٤٣١
١٦٥١٠	مسألة شهادة أهل الهواء.....	٤٣١
١٦٥١١	مسألة شهادة الخوارج والخطابية.....	٤٣٢
١٦٥١٢	لا يجوز شهادة الرجل على الرج إذا كانت بينهما عداوة	٤٣٢
١٦٥١٣	مسألة شهادة عمال السلطان.....	٤٣٣
١٦٥١٤	بشهادة الرئيس والجابى فى السكة أو فى البلدة	٤٣٣
١٦٥١٥	مسألة شهادة أحد المتقاوضين بصاحبه	٤٣٣
١٦٥١٦	مسألة شهادة الاجير المشترك	٤٣٤
١٦٥١٧	مسألة شهادة أجير القاتل على الولى	٤٣٤
١٦٥١٨	مسألة شهادة أهل الصناعات	٤٣٥
١٦٥١٩	مسألة شهادة صاحب الحمير النحاسين.....	٤٣٥
١٦٥٢٠	مسألة شهادة الأعرابى والمقطوع يده فى السرقة	٤٣٥
١٦٥٢١	شهادة البخيل هل تقبل؟	٤٣٦
١٦٥٢٢	هل يجوز شهادة من يشتم أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ..	٤٣٧
١٦٥٢٣	هل تجوز شهادة المحدود فى الزنا والسرقة والمحدود فى القذف إذا تابوا؟	٤٣٨
١٦٥٢٤	هل تجوز شهادة المتهم؟	٤٣٩
١٦٥٢٥	هل تجوز شهادة الأخرس والأعمى والخنثى المشكل.....	٤٤٠
١٦٥٢٦	لا تقبل شهادة من يدخل الحمام بغير إزار	٤٤١
١٦٥٢٧	مسألة شهادة ولد الزنا.....	٤٤٢
١٦٥٢٨	نوع آخر من هذا الفصل	٤٤٢
١٦٥٢٩	هل تجوز شهادة الرجل لمن ارضعته امرأته؟	٤٤٢
١٦٥٣٠	هل تجوز شهادة الولد لو الده	٤٤٣
١٦٥٣١	هل تقبل شهادة الرجل لمعتدته من طلاق بائن ودفع الزكوة إليها	٤٤٣
١٦٥٣٢	هل تجوز شهادة العبد والمكاتب والمدبر	٤٤٤

٤٤٤	نوع آخر من هذا الفصل	
٤٤٤	مسألة العبد إذا شهد فى حادثة	١٦٥٣٢
٤٤٥	شهادة النصرانى الذى أسلم إذا حُدَّ حد القذف قبل الإسلام	١٦٥٣٣
٤٤٥	شهادة الرجل لامرأته	١٦٥٣٤
٤٤٥	شهادة الأعمى على شىء عند القاضى ورد القاضى شهادته	١٦٥٣٥
٤٤٦	شهادة حرين مسلمين فى حق من الحقوق	١٦٥٣٦
٤٤٦	شهادة الوصى للميت بدين أو وديعة	١٦٥٣٧
٤٤٧	شهادة الوكيل للمؤكل بعد العزل	١٦٥٣٨
٤٤٧	هل تقبل شهادة البائع للمشتري على الشفيع	١٦٥٣٩
٤٤٨	شهادة القاذف مع نفر يشهدون على المقذوف بالزنا	١٦٥٤٠
٤٤٩	الفصل الرابع فى الاستماع إلى الشهود وصفة أداء الشهادة	
٤٤٩	شهادة الشاهدين على رجل بمال	١٦٥٤١
٤٤٩	إن احسَّ القاضى بخيانة من الشهود لا بد أن يفسر	١٦٥٤٢
٤٥٠	دعوى رجل داراً من نسخة أو صك	١٦٥٤٣
٤٥١	وقوع البيع بين رجلين بالتعاطى ووقوع الحاجة إلى الشهادة فكيف الشهادة؟	١٦٥٤٤
٤٥١	شهادة الشهود بعين فى يد رجل	١٦٥٤٥
٤٥١	دعوى رجل على آخر عشرة دراهم وشهادة الشهود	١٦٥٤٦
٤٥١	شهادة الشهود أن هذا العين حق هذا المدعى	١٦٥٤٧
٤٥٢	شهادة ثلاثة نفر فى حادثة فانظر إليها	١٦٥٤٨
٤٥٢	شهادة الشهود على إقرار رجل بشراء محدود أو بيعه	١٦٥٤٩
٤٥٢	شهادة الشهود أن هذا العين ملك هذا المدعى	١٦٥٥٠
٤٥٢	هنا ثلاث مسائل فانظر إليها	١٦٥٥١
٤٥٣	دعوى رجل على آخر عشرة أقفزة حنطة	١٦٥٥٢
٤٥٣	قول المدعى لابينة لى أو قول الشهود مالنا شهادة	١٦٥٥٣
٤٥٤	دعوى رجل عبداً فى يد رجل وله على ذلك شهود	١٦٥٥٤
٤٥٤	شهادة من قال إني كنت اعرف هذا المملوك لأب هذا المدعى	١٦٥٥٥
٤٥٥	دعوى رجل على آخر أنه استهلك دواب له عدداً معلومة	١٦٥٥٦

- ١٦٥٥٧ رجلان أقاما البينة على نكاح امرأة ميتة ٤٥٥
- ١٦٥٥٨ دعوى رجل على غيره إنك أبرأتني عن جميع الدعاوى والخصومات ٤٥٥
- ١٦٥٥٩ دعوى رجل عبداً فى يدرجل انك بعثنى هذا العبد ٤٥٦
- ١٦٥٦٠ شهادة شاهدين أن لهذا فى هذه الدار ألف ذراع فإذا الدار خمس مائة ذراع ٤٥٦
- ١٦٥٦١ شهادة شاهدين أن شاة هذا دخل غنم هذا ٤٥٦
- ١٦٥٦٢ الشهادة على رجل غائب أو ميت أنه غصب من هذا المدعى . ٤٥٧
- ١٦٥٦٣ ثلاثة نفر لهم على رجل دين فشهد اثنان منهم على الثالث ... ٤٥٧
- نوع آخر من هذا الفصل ٤٥٨
- ١٦٥٦٤ شهادة الرجلين أن لهما ولفلان على هذا الرجل ألف درهم فهذا على وجوه فانظر إليها ٤٥٨
- ١٦٥٦٥ لرجل ألف درهم على ثلاثة نفر وشهد اثنان منهم ٤٥٨
- ١٦٥٦٦ شهادة الرجل والمرأتين أن زوج المرأتين قال لنساءه أنتن طوالق ٤٥٨
- ١٦٥٦٧ شهادة الشاهدين على وصية بثلاث المال لفقراء بنى تميم ٤٥٨
- ١٦٥٦٨ الوقف على فقراء جيرانه والشهادة على ذلك ٤٥٩
- ١٦٥٦٩ سرية رجع إلى دار الاسلام بأسارى فقالت الأسارى نحن من أهل الذمة وقال السرية هم من أهل الحرب ٤٥٩
- ١٦٥٧٠ القياس على مسألة الشفعة دار بيعت ولها شفعاء ٤٥٩
- ١٦٥٧١ شهادة الاثنين من أهل السكة على وقف تلك السكة ٤٦٠
- ١٦٥٧٢ شهادة الشهود أنها كانت فى يد المدعى ٤٦٠
- ١٦٥٧٣ شهادة أهل القرية على حق لهذه القرية ٤٦١
- ١٦٥٧٤ دعوى رجل على آخر نقرة جيدة ٤٦١
- ١٦٥٧٥ دعوى الدار فى يد رجل أنه اشتراها من فلان وشهادة الشهود ٤٦١
- ١٦٥٧٦ دعوى عين فى يد إنسان وشهادة الشاهدين فيه ٤٦١
- ١٦٥٧٧ دعوى رجل داراً فى يدرجل أنها ملكى ٤٦٢
- الفصل الخامس فى شهادة الرجل على فعل من أفعاله أو صفة من صفاته ... ٤٦٣
- ١٦٥٧٨ وجوب العلم بأن شهادة الإنسان على فعل من أفعاله أو صفة من صفاته . ٤٦٣
- ١٦٥٧٩ جعل أمر امرأته بيدها والشهادة عليه ٤٦٣

- ١٦٥٨٠ شهادة الشاهدين على رجل أنه باع هذه الدار من هذا الرجل بألف درهم . ٤٦٤
- ١٦٥٨١ الشهادة على رجل بمال أنه قبض من آخرو ينكر..... ٤٦٤
- ١٦٥٨٢ دعوى رجل على آخر أنه أقرضه كَرّ حنطة شهادة الشاهدين ٤٦٤
- ١٦٥٨٣ شراء رجل من رجلين عبيدين واختلاف البائع والمشتري فى ثمن العبيدين . ٤٦٥
- ١٦٥٨٤ قول رجل لرجلين إن رأيتما هلال رمضان فعبدى حرفشها أنهما قد أبصراه ٤٦٥
- ١٦٥٨٥ شهادة الرجلين لأختهما على آخر بمهر ثلاثة وجوه فانظر إليها ٤٦٥
- ١٦٥٨٦ ثلاثة اقتسموا الدار وشهادة الشاهدين أن الثالث باع نصيبه... ٤٦٦
- ١٦٥٨٧ شراء الرجل عبيدين وقبضهما..... ٤٦٦
- ١٦٥٨٨ قول الرجل لعبده إن دخلت دارهدين فانت حر..... ٤٦٦
- ١٦٥٨٩ شهادة اربعة او ثلاثة هل تقبل شهادتهم..... ٤٦٦
- ١٦٥٩٠ الشهادة ان فلانا قال أنت طالق إن كلمت فلانا ٤٦٧
- ١٦٥٩١ شهادة الرجلين على الموصى ٤٦٨
- ١٦٥٩٢ شهادة الوكيل بالنكاح لإثبات النكاح ٤٦٨
- ١٦٥٩٣ الأخوان زوّجا اختهما وهى صغيرة فشهد الأخوان أنها اختارت نفسها ٤٦٨
- الفصل السادس فى شهادة الرجل على فعل من أفعال أبيّة
- وشهادته لأبيه أو لأخيه ٤٦٩
- ١٦٥٩٤ شهادة أبناء القاضى على كتابه إلى القاضى الآخر ٤٦٩
- ١٦٥٩٥ قول الرجل لعبده إن كلمك فلان فأنت حر فشهد ابنا فلان . ٤٦٩
- ١٦٥٩٦ دعوى رجل على رجل حقا فشهد للمدعى ابنا القاضى ٤٧٠
- ١٦٥٩٧ شهادة ابنى الوكيل على عقد الوكيل ٤٧٠
- ١٦٥٩٨ جعل الرجل أُمرا مَرأته بيد أجنبى وطلقها فشهد ابنا المطلق ... ٤٧١
- ١٦٥٩٩ تزوج رجل امرأة وطلقها قبل الدخول بها ٤٧٢
- ١٦٦٠٠ لو أن امة لرجل شهد ابناها أن مولاهما أعتقها على ألف درهم . ٤٧٢
- ١٦٦٠١ شهادة الرجلين أن أباهما باع هذه الجارية من هذا ٤٧٢
- ١٦٦٠٢ ضمان الرجل لرجل ما باع فلان من شىء..... ٤٧٢
- ١٦٦٠٣ كفالة الرجل عن رجل بمال بأمره فشهد على ذلك ابنا المطلوب ٤٧٢
- ١٦٦٠٤ دعوى رجل أن له على رجل ألف درهم وضمنها ثلاثة نفر.... ٤٧٣

- ١٦٦٠٥ شراء رجل عبداً فأعتقه فاشترى ذلك العبد عبداً فاعتقه ٤٧٣
- ١٦٦٠٦ على رجل لرجل مال شهدا بنا المطلوب أن الطالب أبرأاً بآناعته ٤٧٤
- ١٦٦٠٧ الشهادة بالحوالة بغير أمر ٤٧٤
- ١٦٦٠٨ بيع رجل داراً وخاصم الشفيع فيها فشهد ابنا البائع ٤٧٤
- ١٦٦٠٩ رجلان عليهما مال لرجل أحالا به غريما وجحد الطالب الحوالة ٤٧٥
- ١٦٦١٠ دعوى رجل جارية فى يد رجل أنه اشتراها بمائة دينار فشهدا بنا الذى فى يده الجارية ٤٧٥
- ١٦٦١١ شراء رجل جارية ودعوى رجل على المشتري الأول ٤٧٦
- ١٦٦١٢ الفرق بين هذه المسألة وبين مسألة ذكرها فى كتاب الوكالة .. ٤٧٦
- ١٦٦١٣ دعوى رجل على غائب فشهد ابنا الغائب ٤٧٧
- ١٦٦١٤ شهادة الرجل أن الميت أوصى إلى أينا ٤٧٧
- ١٦٦١٥ وجوب العلم أن من جنس هذه المسائل أقسام، الغريمان للميت عليهما دين ٤٧٧
- ١٦٦١٦ شهادة البائع واولاده أن الشفيع قد طالب الشفعة ٤٧٨
- ٤٧٩ الفصل السابع فيما يجوز من الشهادة وما لا يجوز ٤٧٩
- ١٦٦١٧ فى يد رجلين مال وديعة لرجل فادعاه رجل ثالث فشهد المودعان بذلك ٤٧٩
- ١٦٦١٨ رهن الرجلان من رجل غلاماً بألف درهم ثم ادعى رجل آخر أن الرهن له وشهد المرتهنان ٤٧٩
- ١٦٦١٩ إرتهان رجلين من رجل جارية فماتت فى أيديهما ٤٧٩
- ١٦٦٢٠ غصب الرجلين من رجل عبداً وثبت ذلك عند القاضى بإقرارهما ٤٨٠
- ١٦٦٢١ شراء الرجلين من رجل جارية شراء فاسداً بألف فشهد المشتريان أنها للمدعى ٤٨٠
- ١٦٦٢٢ شراء رجل من رجل جارية شراء صحيحاً ثم شهد المشتري ورجل آخر فشهدتهما باطلة ٤٨٠
- ١٦٦٢٣ شراء رجل من آخر جارية بعبد فوجد المشتري عيباً ثم ادعاه رجل آخر ٤٨١
- ١٦٦٢٤ بيع رجل عبداً وادعى رجل آخر وشهادة البائع للمدعى ٤٨١
- ١٦٦٢٥ استيجار الرجلين من رجل داراً بأجل معلوم ثم ادعاه رجل آخر فشهد له المستأجران ٤٨١
- ١٦٦٢٦ شراء رجل من آخر جارية وادعى رجل آخر أنه اشتراها من هذا المشتري فشهد البائع ٤٨٢
- ١٦٦٢٧ شراء رجل عبداً من آخر وبراء البائع عن عيوبه فخاصم المشتري بآعته فى العيب ٤٨٢
- ١٦٦٢٨ لرجل على رجل ألف درهم فشهد الذى عليه المال ٤٨٢

- ١٦٦٢٩ موت رجل وترك مالا على رجلين ٤٨٢
- ١٦٦٣٠ شراء الرجلين ثوبا من رجل وادعى رجل آخر أن الثوب له فشهد المشتريان له ٤٨٣
- ١٦٦٣١ مات رجل وله على رجلين ألف درهم وادعى آخر أنه أخوه لأبيه ٤٨٣
- ١٦٦٣٢ مسألة الغصب إذا شهد الغاصبان بالابن ٤٨٣
- ١٦٦٣٣ شهادة الرجلين ان فلانا توفى وترك أخا وارثه فكيف القضاء بشهادتهما؟ ٤٨٣
- ١٦٦٣٤ مات رجل عن عم وأمتين وعبدین فأعتق العم العبد فشهد ببيئته إحداهما للميت ٤٨٤
- ١٦٦٣٥ شهادة الكفيلين بنفس المدعى عليه على المدعى ٤٨٤
- ١٦٦٣٦ شراء الوكيل شيئا بغير عينه وقال اشتريت لنفس وقال الموكل اشتريته لى فما هو حكم القضاء ٤٨٥
- ١٦٦٣٧ عشرة وكلوار جلا بشراء محدود معين فشهد التسعة على العاشر ٤٨٥
- ١٦٦٣٨ دعوى الوكيل بحضرة المدعى وشهادة هذا الوكيل مع رجل آخر على القضاء ٤٨٥
- ١٦٦٣٩ بيع الرجلين عبداً من رجل ثم شهد أن المشتري أعتق هذا العبد ٤٨٦
- ١٦٦٤٠ شهادة أهل قرية على بعض ضياع بجوار قريتهم ٤٨٦
- ١٦٦٤١ شهادة الشاهدين على رجل أنه باع هذه الدار على أنهما ضمنا للمشتري الدرك ٤٨٦
- ١٦٦٤٢ دعوى رجل داراً فى يدرجل أنها له فشهد له الشاهدان بذلك .. ٤٨٦
- ١٦٦٤٣ دعوى رجل داراً فى يدرجل أنها داره فشهد له الشهود بذلك .. ٤٨٧
- ١٦٦٤٤ تزوج رجل امرأة على مهر مسمى ثم شهد هذا الرجل مع رجل آخر أنها أمة هذا الرجل ٤٨٧
- ١٦٦٤٥ شهادة رجل مع آخر على امرأته أنها أقرت أنها أمة هذا المدعى ٤٨٧
- ١٦٦٤٦ شهادة الرجلين من غرماء العبد المأذون له فى التجارة أن مولاه أعتقه والمولى ينكر فالمسألة على وجهين فانظر إليها ٤٨٧
- ١٦٦٤٧ تقسيم أرض المشترك فصار فى يد كل واحد منهم حق معلوم وادعى رجل آخر قطعة منها ٤٨٨
- ١٦٦٤٨ دعوى رجل عينا أنه ميراث من أبيه وشهدا لشهود ٤٨٨
- ١٦٦٤٩ الشهادة على إقرار بيع العبد اسمه سالم وله سالم فما هو الحكم؟ ٤٨٨
- ١٦٦٥٠ جواز شهادة الغزاة على المشتري بشراء الغنيمة ٤٨٩
- ١٦٦٥١ دار وطعام بين خمسه نفر فشهد أربعة منهم لرجل منهم ٤٨٩

- ١٦٦٥٢ مسألة الأراضى على شطّ نهريّن قوم فباع رجل أرضه فى أسفل الشرب فشهد هذاالبائع ببعض أهل النهر ٤٨٩
- ١٦٦٥٣ مسألة عدم قبول شهادة الصبيان على الجراحات وشهادة النساء على الجراحات فى الحمامات ٤٨٩
- ١٦٦٥٤ مر رجل برجل فى يده شاة فقال للمار: إذبح هذه الشاة ثم جاء رجل آخرانه شاته اغتصبها وشهد الشاهدان ٤٩٠
- ١٦٦٥٥ شهادة الوصى بالدين للميت على عبده ٤٩٠
- ١٦٦٥٦ شهادة الرجلين لرجلين بدين على الميت ٤٩٠
- ١٦٦٥٧ توكيل الرجل ثلاثة نفر فى خصومة فمن خاصم فهو وكيل ٤٩١
- ١٦٦٥٨ شهادة المديون مع رجل أن الطالب أقر أن الدين لفلان ٤٩١
- ١٦٦٥٩ شراء رجل جارية وكفالة الرجلين له بما يلحفه ثم شهد الكفيلان ٤٩١
- ١٦٦٦٠ شهادة رجل وامرأتين على زوج المرأتين ٤٩١
- ١٦٦٦١ شهادة الرجلين على مريض صاحب الفراش أنه طلق امرأته ثلاثا ٤٩١
- ١٦٦٦٢ ثلاثة نفر قتلوا رجلا عمداً ثم شهدوا بعد التوبة أن الولى عفا عنا ٤٩١
- ١٦٦٦٣ شهادة الرجلين برهن ولم يبين بماذا رهنته ٤٩١
- ١٦٦٦٤ شهادة الوكيل بألف والوكالة نوعان عام وخاص وأما الخاصة فانظر إليها . ٤٩٢
- ١٦٦٦٥ أما الوكالة العامة فتوكيل رجل بالخصومة فى كل حق له .. ٤٩٢
- ١٦٦٦٦ شهادة ابنه أن أباهما وكل هذا الرجل بقبض ديونه وخصومته ٤٩٢

تمّ فهرس المجلد الحادى عشر ويليه المجلد الثانى عشر

أوّل الفصل الثامن من كتاب الشهادة